
BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
14
22 G
9

DECISIONES
NOVISSIMAE
SACRÆ ROTÆ MACERATENSIS
TOTIVS PICENI CAVSAS
vtriusque fori decidentis,

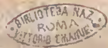
AVCTORE

MARCO ANTONIO THOMATO
à Carauonica, Albinganen. Diœc. I.V.D.
Et Ciue Romano, Prothonot. Apost.
Eiusdemq; Rotæ Auditore.

In quibus multa ad vtrunq; Forum spectantia definiuntur iuxta receptam Doctorum sententiam, & veram Praxim.

Cum Argumentis, Summarijs, & duplici Indice.

SVPERIORVM CONSENSV.



Bibl. secr. ex leg.



Coll. Rom. S.I. Card. Pallav.



MACERATÆ. M.DC.XXXIII.

Apud Bartholomæum Paucsium, Et Io. Mariam Guidarellum Socios,
Typis Ioannis Baptistæ Bonomi.



ILLVSTRISS. ET REVERENDISS. D.

PAVLO ABB. MATTHAEIO

Sanctæ Sedis Apost. Prothonotario de numero participantium,
Ac eiusdem Apost. Cameræ Clerico:

NEC NON ILLVSTRISS. MARCHIONI

HIERONYMO MATTHAEIO

GERMANIS FRATRIBVS.

Marcus Antonius Thomatus F.P.



AXIMVS familiæ virtutisq; vestræ splendor Illustriss. fratres, sicuti quam plurimos in admirationem, ita me iandudum vobis multis nominibus deuinctum ad vestri amorem potius venerationemq; semper allexit. Hinc factum est, vt has meas qualescunq; Decisiones editurus vestro potissimum nomini inscribendas, dicandasq; putauerim. Cum præsertim ex hoc meo consilio illud etiam sequi necesse sit, vt non solum quę pro cõmuni vtilitate omnibus euulgandæ sunt, eos Patronos sortiantur, qui eas vbicunq; terrarum fuerint, vel præsentiæ maiestate, vel clarissimi gloria nominis, vel consanguineorum, & amicorum auctoritate semper valeant constanterq; defendere; Sed etiam vt omnes cognoscant, me huic meo labori elegisse tutelares, & defensores, quos omnes sine cõtrouersia præstantissimos iudicent, adeoq; dignissimos vt ipsis omnis se literatura cõmendet. Læto igitur animo vel benignitatis, & humanitatis vestræ conscius, vel memor obligationis meæ perpetuum velut obsidem hunc mentis partum, si non abortum oblaturus accedo. Spero enim hoc tenuæ obseruantiæ erga vos meæ, domumq; vestram Illustriss. argumentum eò libentius à vobis suscipiendum, quo clarius intuebimini non ingratam animi mei voluntatẽ, cuius vel ipsos mutos characteres testes locupletissimos habetis, in quibus nimirum, licet atro colore compositis clara luce deprehẽdetis, me vestræ gloriæ, & nobilitatis amatorem videri maluisse, quàm dignitatis meæ, cuius in discrimem adducor fortasse huius editione voluminis, dum eadem ipsa consulendum arbitror meritis erga me vestris. Valete diù fęlices, meq; quod semper fecistis amare, & tueri ne desinite. Datum Maceratæ ex Palatio Rotali Die septima Martij M. DC. XXXIII.

MARCVS ANTONIVS THOMATVS
Beneuolo Lectori.



AS Picenas Decisiones nouissimas suscipe studiose Lector, quarum partem primam tibi nunc tradere decreui, Tum ob grati Animi argumentum erga Illustrissimam Ciuitatem Maceratae, quae me in hoc secundo quinquennio Auditorem suum in hoc Auditorio omnibus suffragijs nominauit, & esse voluit. Tum etiam ob importunitatem DD. Io. Dominici, & Io. Baptistae Fratrum meorum germanorum, & Carissimorum, qui me ad id peragendum non tantum rationibus commonebant: Firmantes, quod quemadmodum triste est decedere sine harede, l. & quia vbi etiam Glos. in verb. successores, ff. de interrogat. act. §. adhuc autem, Instit. de bonorum poss. *Ita pariter miserrimum esse habenti à Deo Optimo Maximo aliquam gratiam intellectus posteris suis nihil scriptum relinquere, quo mentem possint aliqua ex parte consolari, vt dicebat* Bal. in proœmio Decret. num. 7. *Et propterea qui se student praestare caeteris animantibus, summa ope niti debere ne vitam silentio transigant, maximè qui astringuntur ex professionis debito, in quorum numero videntur esse (vt aiebant) Auditores inclitae Rotae Maceraten. qui debent scriptas decis. & vota instar seminis in lucem proferre: Sed etiam commonebant exemplo duorum Aegidiorum de Thomatis, quorum vnus qui fuit Auditor Caroli V. Imperatoris volumen edidit de collectis, & muneribus patrimonialibus, quod reperitur inter tractatus diuersorum, & alter volumen de secretis medicinae; Vnde rationibus, & exemplis praedictis motus huius rei molem aggressus fui, etiam si non me lateat ob ingenij mei imbecillitatem consequi non posse, vt praestantibus Viris placeam, quoniam satis erit mihi receptas Doctorum sententias, & veram praxim huiu Tribunalis retulisse: Quod si aliquae Decisiones prolixae tibi videantur id certè accidit ob plures quaestiones, quae in eisdem definiuntur: Neq; duxi inchoatum opus destituendum ob assiduam obtrectationem eorum, qui aliena facta, & dicta malignè proscindunt, indulgendum est enim eorum naturae qui rodentes in publico detrahunt quod in angulis libenter legunt, vt pulchrè notat Diuus Hieronymus in Proœmio Paralipomenon; Sufficit namq; mihi industriam meam in re honesta, & laudabili, ac quasi debita exercuisse ratione officij Auditoratus decemnalis in hac praeclara, & celeberrima Ciuitate Macerata, quae quidem merito illustratur Sede Legatorum, Tribunali inclitae Rotae causarum vtriusq; Fori, & totius Prouinciae, celebrique Gymnasio cum duplici Collegio insignium I.C. & causarum Patronorum.*

PERIL-



PERILLVSTRIS D. PAVLI IORDANI

I. V. D. A PLEBE TECI

Status Serenifs. Reipub. Ianuen.

IN AVCTORIS AMICISSIMI SVI,

OPERISQ. COMMENDATIONEM.



CARMEN.

Fallacem fortuna Rotam de more volutat,
Et ſæuo verſare ioco mortalia gaudet.
Hic apicem felix contingit protinus imam
Voluitur in partem infelix lacrymiſq; refuſis
Aeſtuat, atq; Rotæ ſtridorem queſtubus auget.
At tu Picenas reſidens Aſtræa per oras
Impulſu meliore Rotam moderaris, & æqua
Sedulitate tuam. te iura immota mouente,
Romanæq; Rotæ dominas imitantia leges
THOMATVS ducit, quo non præſtantior alter
Digeſtis varias hominum componere lites
Iudiciis, geminique fori diſcernere cauſas.
O verax opifex Aſtrææ iura rotantis.

Adm.

Adm. R. P. Constantini de Rubeis Salaminii

C.R. CONGREG. SOMASCHÆ
Concionatoris, ac Theologi.

IN AVCTORIS, AC OPERIS Commendationem.

ODE.

ECCE Liber, currente Rota, velut Amphora prodit,
Non vina fundens Massica,
Mella, nec Hyblæo quæ stillant illice: Sacri
Sed pura Iuris pocula.
Hanc currente Rota instituit, currente peregit,
Picenis Orbis orbita
Gloria THOMATVS curæ præclara forensis;
Plagæ decus Lygusticæ.
Huc auidè, qui Iura sitis, festinus adesto,
Sacrumq; librum pellege.
Pellege, dumq; bibis sacrarum nectara legum,
Quæ docta fundit Amphora,
THOMATI ingenio grates refer; Illius arte
Tornata prodit ex Rota
Picena. Hincq; suo vitali nectare mulcet
Picena primum viscera
Mòx reliqua. Ætherei quid nam Rota feruida Solis
Vnquam dabit Salubrius?

INDEX

Index Bullarum Sequentium.

Excep-

Index.

Finis Indicis Bullarum Rotalium.

S.[MI] D.N.

S.^{MI} D. N. SIXTI DIVINA PROVIDENTIA PAPAE QVINTI.

Bulla erectionis Tribunalis Rotæ, in Ciuitate Maceratēn.

Sixtus Episcopus seruus seruorum Dei, Ad perpetuam rei memoriam.

1 OMANVS Pontifex supremi Iudicis in Terris Vicarius, inter innumeras sibi imminentes curas illam propēsiori animo amplectitur, per quā omnibus in locis, sed præsertim in Prouincijs sibi, & Apostolicæ Sedi immediatè subiectis, pro Iustitia vnicuique æqua lance administranda Iudices deputantur, & ad id necessaria Tribunalia eriguntur, & instituuntur.

2 Sanè etsi semper pro cunctarum Ciuitatum nostro dominio subditarum statu pacifico, tranquillo, ac prospero, fœlicíq; regimine cogitauerimus, ad Prouinciam tamen nostram Marchiæ tanto accuratius aciem nostræ considerationis direximus, quanto illam (ex qua originem duximus) propensiori patriæ amore prosequimur.

3 Et cum in ea etiam pro commoditate illius populorum vnum Tribunal Iudicum, Rotam nuncupandum, instituere decreuissemus, nulla alia nobis commodior occurrit Ciuitas, in qua id fieri possit, quàm Ciuitas Maceratēn. quæ aliàs insignis existit, & ferè in medio dictæ Prouinciæ, ac in Territorio fœcundo, & ameno sita reperitur, solitaq; Sedes Legatorum existit, celebriq; Gymnasio duplici Collegio clara, insignium insuper Doctorum copiosa, qui experientia, scientia, & ordine dicendi, interpretandi, aduocandi, patrocinandi eorum particulari studio præcellant.

4 Hanc igitur cogitationem nostram ad effectum perducere statuētes, Motu proprio non ad alicuius nobis super hoc oblatæ petitionis instantiam, sed ex mera deliberatione, & certa scientia nostris, deq; Apostolicæ potestatis plenitudine in dicta Ciuitate Maceratēn. vnum Tribunal Audientiæ causarum, Rotam nuncupandum, perpetuis futuris temporibus duraturum, quod constare debeat quinque Iudicibus Auditoribus nuncupandis.

5 Quatuor videlicet per nos, & Romanum Pontificem pro tempore existētem, & alio per Communitatem, & homines dictæ Ciuitatis Maceratēn. eligendis, & deputandis.

6 Qui omnes, & singulas Anconitañ. Fermañ. Camerineñ. Asculañ. Faneñ. AEsiñ. Maceratēñ. & Montisalti. earumque Iurisdictionum, cæterarumq; aliarum dictæ Prouinciæ Ciuitatum, Terrarum, Oppidorum, Castrorum, Villarum, & locorum quorumcunq; dictæ Prouinciæ immediatè subiectorum causas, lites, & controuersias ciuiles tam profanas, quam

quàm Ecclesiasticas, ac meras, & mixtas, quomodolibet actitandas, necnon etiam criminales (in quibus appellationi locus fuerit) inter Ciues, Incolas, districtuales, habitatores, Ecclesiasticos, & Sacerdotes, ac Collegia tam regularium, quàm non regularium, ac Monasteria virorum, agricolas quoque, & alios subiectos sub dicta Prouincia cognoscere, decidere, fineq; debito terminare, ac iudicare possint, & debeant, Apostolica auctoritate tenore præsentium perpetuò erigimus, & instituimus.

7 Vt autem Tribunal huiusmodi Constitutionibus, & ordinationibus firmiter obseruandis fulgeatur, per quas feliciter regi, & gubernari debeat, statuimus, mandamus, & ordinamus, quòd dicti Auditores debeant esse Iuris vtriusque Doctores excellentes, ac insignes, vsu, & peritia iudicandi, prestantes Clerici, & nō vxorati, & qui in eadem Ciuitate Maceraten. saltem per integri anni spatium cum eorum familijs non habitauerint, necnon ab alio Collegio Doctorum ritè preuio examine seuero ad Doctoratus lauream promoti fuerint, & per quinquennium, aut in aliquo publico Gymnasio legerint, aut in locis insignibus iudicandi officio functi fuerint, ac laudabiliter, & cum honore se gesserint.

8 Duret eorum officium ad quinquennium, quo elapso non possint iterum eligi, nisi post quinquennium à die finiti officij.

9 Præterea volumus, quòd dicti Auditores ipsorum officio durante in eadem Ciuitate Maceraten. seu tota huiusmodi Prouincia aliquod aliud officium, siue publicum, siue particulare nequeant exercere.

10 Et postquam electi fuerint, In principio, seu ante ingressum eorum officij, in manibus pro tempore existentium Legati, siue Vicelegati dictæ Prouinciæ, vel Gubernatoris eiusdem Ciuitatis Maceraten. assistentibus in hoc Prioribus ipsius Ciuitatis iureiurādo promittant se se non contrauenturos præsentibus statutis, ac Ciuitatum, Terrarum, & aliorum locorum, necnon prouisionibus, & Constitutionibus dictæ Prouinciæ Marchiæ, sed illa (quatenus dicta Apostolica auctoritate comprobata, licita, honesta, & in vsu existant, ac sacris Canonibus, & præsertim Concilij Tridentini decretis, atque Apostolicis Constitutionibus contraria non sint) inuiolabiliter obseruaturos, Iustitiamq; partibus administraturos, sub pœnis in statutis, & prouisionibus dictæ Prouinciæ expressis ac in syndicatu infligendis.

11 Insuper ex eisdem quinque Auditoribus quolibet anno, & in principio anni sorte extrahatur vnus, qui sit Potestas eiusdem Ciuitatis Maceraten. & Rotæ Prætor cum iurisdictione, & terminationibus, ac oneribus, & honoribus, salarijs, & emolumentis, de quibus infra.

12 Duret autem huiusmodi Potestatis, & Prætoris officium per annum, & eo elapso alius ex reliquis Auditoribus sorte extrahendus in eius locum succedat: & nihilominus dicto anno elapso Auditor remaneat.

13 Idemq; Prætor teneatur quandocunque coram Notario Rotali, & duobus testibus ad instantiam petentis, etiam parte non citata, sorte extrahere singulos Auditores ad singulas causas, sorte educendas, & causæ prius extrahantur, & deinde Auditores, dictaq; extractio intelligatur facta saluis exceptionibus partis, & citra illarum præiudicium.

14 Solus verò Prætor sit Iudex in causis pupillorum, viduarum, carceratorum, & miserabilium personarum, etiamsi qualitates ipsorum non essent intentatæ, vel si non esset petitum secundum illa procedi, dummodo dictæ causæ sint valoris, vel æstimationis à centum scutis infra, & si dictum valorem excedant, adhibeatur in decisione illarum votum illorum Auditorum, & in causa appellationis alius sorte extrahatur.

15 Sitq; dictus Pretor Iudex vectigalium, & damnorum datorum, adaptationis stratarum dictæ Prouinciæ.

16 Statuimus etiā quòd Auditores prædicti cognoscere debeant omnes, & quascunque causas cuiuscunque qualitatis, & summæ fuerint Ciuitatis, ac Territorij, seu

seu iurisdictionis Maceraten. in secunda, & alijs instantijs, non antè in prima, quæ coram suis Iudicibus remaneat, prout hactenus obseruatum fuit, nec quo ad causas Ecclesiasticas, ac ad forum Ecclesiasticum quomodolibet spectantes, quæ in prima instantia ad Episcopum Maceraten. iuxta dicti Cõcilij decreta pertineant. In secunda verò, & alijs instantijs ad ipsos Auditores spectent.

17 Totius verò Prouinciæ causæ omnes, etiam Ecclesiasticæ, & ad forum Ecclesiasticum quomodolibet pertinentes, (dummodo non executiuè agatur in præiudicium facultatum Auditoris Cameræ Apostolicæ summam, & æstimationem rei, vel facti scutorum centum excedentes, post primam instantiam, quæ apud suos Iudices pariter remaneant, in secunda, & alijs instantijs cognosci debeant à supradictis Auditoribus cum expressa tamen declaratione, quod propterea non sit, nec censeatur esse derogatum, seu præiudicatum priuilegijs, seu indultis Apostolicis illarum Ciuitatum, & locorum, quibus concessum est, quod causæ in secunda instantia cognoscantur, & decidantur ab illorum Iudicibus, seu Præsidibus, nec ad alia loca trahi possint. Volumus enim quod tunc quo ad secundam instantiam sit in potestate, & volũtate appellantium prosequi dictas causas appellationum, iuxta dicta indulta coram dictis Iudicibus, vel coram dicta Rota. In vlterioribus verò instantijs, coram dicta Rota priuatiuè quoad alios Iudices cognosci debeant, non obstantibus quo ad prædicta dictis priuilegijs, & indultis Apostolicis, quauis occasione competentibus Vniuersitatibus, & iurisdictionibus dictæ Prouinciæ Marchiæ, hactenus concessis, & à nobis confirmatis de primis, & secundis instantijs, quibus per præsentem Rotæ erectionem censeatur quoad prædicta derogatum, ac si de verbo ad verbum de illis particularis mentio facta fuisset ad effectum deuoluendi tantum causas appellationis ad ipsam Rotam, & non aliunde.

18 Habeant dicti Auditores iurisdictionem, & potestatem procedendi, cognoscendi, & decidendi dictas causas, ac in illis vota, prout iuris esse videbitur præstandi, excepto eo, coram quo pendebit causa, qui in causis per ipsum proponendis votum non habeat, nisi vota essent æqualiter diuisa, quo casu debeat vni parti accedere, & sic semper obtineat illud quod maior pars iudicauerit.

19 Sententiæ autem proferri debeant ab illo Auditore, coram quo processus formatus fuerit.

20 In quibus proferendis illud obseruetur, quod illæ sententiæ, quæ de consilio, & assensu Coauditorum datæ fuerint legantur, & alta, & intelligibili voce proferri, vt mox Notario causæ subscriptæ ab illo, qui eas protulerit tradi debeant, aliàs sint ipso iure nullæ, ita tamen quòd Iudices Rotales prædicti in quauis causa, etiam à Sede Apostolica delegata aliquam diffinitiuam sententiam non proferant absque eius lectura, & publicatione, & sententia aliter lata etiam de consensu partium non valeat, nec iure [illegible] sistat, aut aliquo modo exequutioni demandari possit.

21 Appellationes quoque, & quærelæ, & recursus, nullitates, in integrum restitutiones in prædictis causis etiam tempore publicationis præsentium nostrarum litterarum quomodolibet pendentes ab ipsis Auditoribus, seu ab alijs quibuscunque Iudicibus dictæ Prouinciæ Marchiæ, necnon etiam à prædictarum Ciuitatum Episcopis, eorumq; Vicarijs, seu Locatenentibus, ac etiam ab arbitris, seu arbitratoribus coniunctim, vel diuisim interponendæ, porrigendæ, petendæ, ac respectiuè, quomodolibet proponendæ (priuilegijs tamen, seu indultis prædictis, vt præfertur semper saluis) ad quemcunque interponendæ ad eosdem Auditores omnes deuoluantur, ac ipso iure deuolutæ esse intelligantur, & cognoscantur, ac etiam si ad nos, & successores nostros Romanos Pontifices interpositæ fuerint.

22 Nihilominus per eosdem Auditores Rotæ cognosci, & decidi debeant per Iudicem extrahendum secundum ordinem præsentium, nec aliter, aut alio modo, &

† 2 fiant

ftant processus, coram vno ex eis sorte extrahendo, excepto eo, coram quo fuit formatus in prima instantia, quilicet votum habere debeat, in secunda, & vlteriori instantijs tamen coram eo processus formari non possint.

23 Et similiter Iudex extractus in secunda, & vlteriori instantijs, votum non habeat in causa, nisi in casu de quo supra.

24 In causis verò summam, vel valorem scutorum centum non excedentibus, quilibet Auditor solus possit causam cognoscere, & iudicare cum distributione causarum per dictum Prætorem pro tempore existentem sorte facienda.

25 Et in prædictis causis liceat semel tantum appellare, & causa appellationis, etiã quod ad nos, & Romanos Pontifices deuoluatur, tamen cognosci, & decidi possit per ipsam Rotam, & per alterum ex prædictis Auditoribus similiter sorte extrahendum.

26 Quæ duæ sententiæ si erunt conformes transeant illico, vt præfertur, in rem iudicatam, & rei iudicatæ vim habeant, & vlterius appellare, etiam ad summum Pontificem non liceat.

27 Si verò prædictæ duæ sententiæ erunt difformes, & contingat appellare etiam ad summum Pontificem, appellatio nihilominus cognosci, & terminari queat per aliquem ex tribus alijs Auditoribus, qui non iudicarunt, ordine tamen de quo supra, nec liceat vlterius ad summum Pontificem appellare.

28 A summa verò aut valore scutorum centum infra, vsque ad summam scutorum quinquaginta, summariè, simpliciter, & de plano, sine strepitu, & figura iudicij, sola facti veritate inspecta quotidie (messibus, & vindemijs, ac alijs temporibus feriatis, & Deo dicatis tamen exceptis) per Auditores prædictos & in eorum domibus sine extractione, & Coauditorum interuentu procedatur, terminatione illarum in Palatio ad eorum Tribunalia respectiuè sine Coauditorum votis facienda.

29 Et semel tantum appellatio, recursus, aut querela admittatur.

30 Causas insuper ciuiles cuiuslibet quantitatis, siue valoris scutorum quinquaginta infra summarijssime Breui manu singulis diebus, & horis, præterquam in honorem Dei feriatis, & sine terminorum obseruatione, & per breues dilationes ad summum duas, & etiam si negotium patietur sine scriptis, quilibet ex Auditoribus Rotæ, etiam sine extractione aditus audiat, cognoscat, & terminet.

31 Ac ab eorum terminationibus semel tantum ad Prætorem duntaxat appelletur: In casibus aliàs non prohibitis appellari ex forma statutorum, siue Constitutionum dictæ Prouinciæ.

32 Attamen omnes causæ, in quibus de iure appellatio non debet admitti per omnes Iudices supradictos coniunctim cognoscantur, & terminentur:

33 Ita tamen quod coram vno eorundem sorte extrahendo procedi possit, qui votum (vt supra dictum est) nullatenus habeat.

34 Et si inter partes fuerit discordia super natura, & qualitate ipsius causæ, videlicet vtrũ appellatio de iure veniat admittenda necnè, prædicti Iudices ante omnia super hoc pronuncient.

35 Et ab illorum pronunciatione tunc non detur appellatio.

36 Omnes exceptiones iuxta formã Constitutionis Prouinciæ Marchiæ reseruentur in fine litis, & pro reseruatis habeantur etiam præsentis Constitutionis vigore absque aliqua Iudicis pronunciatione.

37 Nullitates etiam quæcunque processum, siue principaliter, siue incidẽter proponendæ, vna cum appellatione proponantur, & nihilominus etiam si propositæ non fuerint pro propositis intelligantur, & de illis æqualiter cognosci debeat iuxta Constitutiones dictæ Prouinciæ.

38 In causis mercedum, quarumcunque, ac cibi, & potus singuli Auditores procedendi potestatem habeant, & illas manu Regia, prout posset Legatus Apostolicus à Latere, terminent, & decidant, ac exéquutioni demandent.

39 Causæ ad puncta reducantur, & iuxta stylum, & morem Romanæ Curiæ examinentur, ac decidantur.

40 Vt autẽ vota præstãda per supradictos Audi-

Auditores facilius præseruentur, & omnibus pateant, Notarius ipse Rotæ, de eis rogari debeat.

41 Decisiones autem Rotales non publicentur, nisi per manus Notarij causæ, à quo diligentissime custodiri debeant, vt perpetuis futuris temporibus pro faciliori litium expeditione inueniantur.

42 Tam autem Prætor, quàm alij Auditores teneantur in causis, coram eis vertentibus, præsertim summam, & valorem scutorum centum excedentibus, aut in quibus aliquid fieri petitur sine certa expressione quantitatis, aut vbi probabiles difficultates adesse apparebit, rationes, & causas, ac motiua, seu iura, & allegationes in decisionibus describere, ac partibus ad effectum, vt super eis ab Aduocatis consultari possit tradere teneantur, sub pœnis arbitrio syndicatorum imponendis, ipsis Auditoribus.

43 In causis, coram ipsis vertentibus non possit dari adiunctus, qui non sit de Rota, & sic aliquo casu non possint Auditores prædicti cum aliquo adiuncto extra Rota ex qualibet ratione, vel causa iudicare, aliàs sentẽtia quo ad impetrantem adiunctum, vel vtentem tali rescripto sit ipso iure nulla, ac de tali nullitate semper, & quandocunque opponi possit, non obstante quocunque, & longissimi temporis interuallo, & nihilominus Autores in syndicatu teneantur.

44 Præterea quilibet ex Auditoribus protestationes quascunque, & sequestra (de iure tamen, aut ex forma Constitutionũ, seu statutorum permissa) cum clausula associationis quaslibet etiam immissiones absque alia extractione de eis facienda committere possint, dummodo prædicta à causis, coram aliquo extracto indecisis pendentibus non dependeant.

45 Et in talibus causis à protestationibus, sequestrationibus, & associationibus inchoandis, si vlteriori processu egeant, fieri debeat extractio Iudicis, & coram eo, tunc extrahendo procedatur.

46 Decernimus etiam quòd pendentia iudicij super absolutionibus à iuramento in obligationibus appositis vsuraria prauitate fictione, & simulatione, ac dolo coram Iudice Ecclesiastico non impediat processum inchoatum, vel inchoandum in Rota super exequutione instrumenti, nec exequutionem ipsam (præstita tamen per exequi volentem cautione idonea, iuxta formam litterarum Apost. fœl. rec. Iulij Papæ Secundi prædecessoris nostri, quarum litterarum vis, & effectus ad alios casus præmissos, & similes extendatur.)

47 Auditor etiam qui vltimam sententiã tulerit expensas non taxatas taxare.

48 Et sententias diffinitiuas, & interlocutorias vim rei iudicatæ sortitas in Rota, vel extra ipsam per quemcunq; etiam superiorem Iudicem latas exequi possit, & debeat.

49 Et istud etiam seruetur in euentum quod aliquis ex Auditoribus prædictis, propter aliquod impedimentum, aut finitum officium deficeret per successorem in locum prædictum, vt supra vacantem.

50 Decreta voluntariæ iurisdictionis interponendi in Palatio, & extra Palatium si dictis Auditoribus videbitur, & prout fuerint requisiti, ac dandi, & decernendi Tutores, & Curatores minoribus, singuli Auditores, sicut Prætor potestatem habeant.

51 Auditores etiam prædicti singulis diebus conuenire debeant, etiam si non sedeatur semel in die pro commoditate litigantium: ijs verò diebus, quibus sedere debeant, & ius reddere, statim post pulsum Campanæ Rotæ audiant principales, & Prothonotarios causarum, & hora post pulsum dictæ Campanæ, statim dicti Auditores sedere debeant per horam cum dimidia ad minus.

52 Ad hæc ijdem Auditores ius reddant in aula assignanda alternis diebus, videlicet Lunæ, & Mercurij, & Veneris, & si non potuerint prædictis diebus iam ordinatis, sedeant reliquis diebus, & si essent duo, vel tres successiuè continui sessorij dies, aut in principio, aut in fine hebdomadæ, exceptis diebus feriatis, & die Sabbati.

53 Præterea non possit quoquomodo in Prætorem, seu Auditores prædictos, vel aliquem ex eis sub eorum nomine pro-

prio compromitti, vel remitti in causis coram eis pendentibus, vel lite mota; quod tamen liceat quando lis non est adhuc iudicialiter cepta, & si acciderit quod causæ huiusmodi sic vt supra cõpromissæ per laudum, siue sententiam à prædictis Auditoribus terminari non possint, tunc ille, seu illi Auditores, qui fuerunt arbitri in tali causa electi aliquo modo interuenire, seu consensum, aut votum præstare non debeant; sed solum alij, qui nõ fuerunt arbitri causam prædictam cognoscere possint, & iudicare, excepto semper voto illius corã quo formatur processus.

54 Et vt fraudibus occurratur non possint Auditores prædicti aduocare in Ciuitate Maceratẽñ. aut consulere, aut consilijs aliorum se subscribere in aliqua causa ciuili, Ecclesiastica, vel criminali, aut cuiuscunque generis, quæ directè, vel indirectè concernat, vel concernere possit interesse alicuius districtualis, & Prouincialis, seu Vniuersitatis, vel Collegij dictæ Prouinciæ Marchiæ, aliàs si mutatis nominibus, vel quomodocunque fuerit huic Capitulo contrauentum, contraueniens statim amittat officium, & teneatur ad alias pœnas arbitrio syndicatorum.

55 In causis, etiam in dicta Rota vertentibus, nulla sentẽtia ferri possit, nisi prius confecto registro.

56 Iidem autem Auditores causas coram eis introductas expedire valeant, prout de iure.

57 Et quascũque inhibitiones post cõclusum in causa eis præsentatas à quocunque, etiam à Romana Curia emanatas reijcere possint, & admittere non teneantur. Et si contigerit obitus, vel absentia, aut infirmitas, vel aliud iustum impedimentum Prætoris, aut alicuius ex Auditoribus per octo dies continuos, vel pauciores causæ coram impedito, vel absente vertentes, stent in suspenso toto tempore octo dierum, & illis elapsis vlterius procedatur coram surrogatis, dũmodo acta scribantur per Notarios deputatos dicti Iudicis infirmi, vel absentis, aut aliàs impediti.

58 Et si vnus ex Collegio absens, vel impeditus fuerit vt supra coram alijs præsentibus causæ agitari possint.

59 Et Rota ipsa à tribus repræsentetur:

60 Causæ omnes tam ordinariæ, quàm Commissariæ etiam à Sede Apostolica ad referendum delegatæ, quæ tempore renouationis Rotæ pendebant indecisæ intelligãtur nouis Auditoribus commissæ, qui in idem Tribunal, & sessionem iuxta ordinem, & prioritatem Doctoratus successerint.

61 Non liceat autem ipsis Prætori, & Auditoribus abesse extra Ciuitatem Maceratẽñ. & districtum dictæ Prouinciæ Marchiæ, nisi cum licentia Legati, Vicelegati, seu Gubernatoris legitimè obtenta, excepto tempore feriarum propter necessitates hominum introductarum, quo tempore abesse possint per mensem, obtenta tamen prius saltem verbo licentia à prædicto Gubernatore, seu Vicelegato, ita tamen quòd ipsorum Auditorum tempore prædictarum feriarum tres, computato Prætore in Ciuitate Maceratẽñ. continuè resideant, quæ tamen licentia detur iuxta præcedente causa.

62 Præterea Prætor, & alij quatuor Auditores stare debeãt in syndicatu quolibet anno cum retentione salarij infra dicendi, vel debeant præstare cautiones de Iudicio Sisti, & iudicatum soluendo in forma depositi in dicta causa syndicatus.

63 Qui syndicatus fieri debeat Kalendas Iulij cuiuslibet anni, & successiuè prosequi, nec aliquo modo, vel causa prætermittatur.

64 Et quoniam multi forsan non auderent querelare cognoscentes finitum non esse eorum officium præcludatur via læsis in fine quinquennij, debeant stare syndicatui de omnibus causis tã ordinarijs, & commissarijs, quàm à Sede Apostolica delegatis, ac de omnibus gestis per eos, & eorum quemlibet respectiuè toto tempore eorum officij, exceptis ijs de quibus quærelatum, & iudicatum fuisset in alijs syndicatibus annorum præcedentium eorum officij.

65 Syndici autem eligãtur per Cõsilium Credentiæ, & Gubernatorem, seu Vicelegatum dictæ Ciuitatis Maceratẽñ. qui in numero sint duo Doctores, duo de

Consi-

Consilio Credentiæ, duo causidici, & addantur duo mercatores pro maiori, & faciliori decisione causarum mercantilium, si quæ erunt, & contra tales syndicos sic electos nulla exceptio, neque etiam incompetentiæ opponi possit.

66 Et si quis de Auditorum numero fuerit condemnatus doli, fraudis, vel circumuentionis, aut imposturæ, seu baratariæ, sit priuatus officio suo, teneaturq; de damno partis læsæ, & puniatur secundum formam Constitutionum dictæ Prouintiæ.

67 Et ad tollendam omnẽ dubitationem, Auditores prædicti infra proximũ diem à die extractionis, siue electionis syndicorum, & intimationis nominũ eorundem, debeant proponere, allegare, & dicere coram Prioribus, & Legato, siue illius Gubernatore prædictis, omnes causas suspicionis, quas singulariter, vel coniunctim habuerint contra aliquẽ ex prædictis syndicis, vt supra eligendis, quas ipsi iustificare debeant infra sex dies tunc proximè futuros, & prædicti Priores vna cum Legato, siue Gubernatore dictæ Ciuitatis Maceratẽ. eas admittere, vel reijcere, aut alias super illis prouidere, prout Iuri, æquitati, & honestati magis conuenire videbitur.

68 Quibus sex diebus durantibus omnia dicti syndicatus stent in suspenso.

69 In reliquis autem in syndicatu prædicto termini, & alia substantialia iuxta Constitutiones dictæ Prouintiæ obseruentur.

70 Vt autem habeant dicti Auditores, ac Prætor vnde sustentari possint, ordinamus, ꝙ ipse Prætor, qui pro tempore fuerit pro suo salario habeat scuta 30. monetæ Marchiæ quolibet mense, & insuper omnes redditus, prouentus, emolumẽta, regalia, & prouisiones, quæ iuxta statuta dictæ Ciuitatis, vel ex approbata cõsuetudine Prætoribus dictæ Ciuitatis, hactenus præstari consueuerunt, necnon quartam partem pœnarum maleficiorum, seu prouentuũ ex maleficijs, vel quasi prouenientium Cameræ dictæ Ciuitatis Maceratẽ. realiter, & cum effectu incorporandorum iuxta statuta, & reformationes dictæ Ciuitatis Maceratẽ. ac concessionem super eisdem maleficijs per piæ memoriæ Pium Papam V. etiam prædecessorem nostrum emanatam, prout hactenus obseruatum fuit.

71 Alij verò singuli Auditores habeant pro eorum salario quolibet mense pariter scuta triginta dictæ monetæ.

72 Et in causis Commissarijs Apostolicis habeant sportulas iuxta formam Constitutionum Prouintiæ prædictæ.

73 In alijs verò causis pro sportulis solui debeat vnum scutum auri pro quolibet centenario æstimationis causæ tractandæ in sorte principali vsque ad summã mille scutorum, quòd si æstimatio excesserit dictam summam in quacunque quantitate, nihilominus non amplius decem scutis, iuxta modum infrascriptum distribuendis persolui debeat pro minori litigantium dispendio.

74 Et si contingat aliquem ex Auditoribus pro inspectione, & visione loci, vt facilius, & celerius possit causas decidere, illuc se conferre, si in territorio Ciuitatis Maceratẽ. fuerit, habeat equum pro se, & famulo, & dimidium scuti auri. Sin verò extra, ita quòd eadem die redire nõ possit, habeat expensas, victus pro se, & famulis, ac equis, ac scutum vnum auri pro qualibet die. Et ad tollendum omne dubium salarium siue publicum stipendium prædictum, ipsi Auditores percipere debeant pro eo duntaxat tẽpore, quo officium suum huiusmodi exercuerint, ita quòd adueniente casu, vel mortis, vel cessionis discessus alicuius ipsorum Auditorum, nec ipse, nec eius hæredes prætendere, nec petere possint huiusmodi salarium, nisi pro tempore quo officium exercuerint, nisi aliquid fortè deberetur pro residuo.

75 Quo verò ad ea quæ Notarij, & Bayulorum, siue Cursorum siue sigilli mercedem, laborem, incommodum, & maximas expensas, & detrimentum respiciũt, obseruetur taxa iam concessa à S. R. E. Camerario.

76 Vlterius Prætor, qui pro tempore erit facere debeat imborsationem omniũ nominum Causidicorum, & Aduocatorum

publicè exercentium in Ciuitate Macerateñ. officium Procuratoris, & Aduocati, & duas bursas retinere, in quibus erunt breuia nominum prædictorum, statq; debeant penès dictum Prætorem, qui quolibet semestre, & in principio semestris coram duobus testibus, & suo Notario sorte extrahat duos ex nominibus imbursatis, quorum nomina sorte extrahantur pro semestre immediatè tunc sequuturo, qui sint, & appellari debeant Aduocatus, & Procurator pauperum respectiuè.

77 Et teneantur singulis diebus requisiti coram quibuscunque Iudicibus gratis, & amore Dei pro pauperibus, & miserabilibus intercedere, & postulare.

78 Nec possint aliquid percipere, vel acceptare per se, vel alium, seu alios etiam à sponte dare volentibus, nisi fuerint esculenta, & poculenta, quæ triduo consumi possint.

79 Et si quis extractus pauperum Procurator absque causa legitima recusauerit, vel se negligenter gesserit, impietatis nota afficiatur, & extraordinariè arbitrio pro tempore existentis Legati, siue Gubernatoris, aut Prætoris Rotæ puniatur.

80 Postremò mandamus, quod causæ semel in dicta Rota introductæ quouis modo, nisi per nos, & successores nostros Rom. Pontifices pro tempore existentes, ac in vim commissionis per nos, & eosdem successores nostros nostra, vel eorum propria manu, seu de mandato, vel in præsentia nostra signatæ, nisi de vtriusque partis consensu auocari nequeant.

81 Nec Prætor, vel Auditores prædicti inhibitionibus, seu mandatis eis vigore commissionum aliter quàm, vt præfertur signatarum præsentatis etiam vigore cuiuscunque sententiæ, ac sub censuris, & pœnis etiam pecuniarijs parere teneantur, & ob non paritionem inhibitionibus, & alijs prædictis aliquam pœnam minimè incurrant.

82 Eisdem quoque pro tempore existentibus Rotæ huiusmodi Auditoribus, ac Prætori, vt omnibus, & singulis priuilegijs, exemptionibus, immunitatibus, indultis. concessionibus, & gratijs etiam circa auctoritatem iudicandi, votandi, sententiandi, sequestra, & mandata decernendi, reponendi, restituendi, Apostolos concedendi, relaxandi, inhibendi, citandi etiam sub censuris, declarandi, aggrauandi, reaggrauandi, auxiliumq; brachij secularis inuocandi, omnibusq; alijs, & singulis facultatibus. & auctoritatibus, quibus similes Rotæ Bononieñ. Auditores vtuntur, fruuntur, potiuntur, & gaudent (præterquàm in his, qui præsentibus, aut alijs nostris litteris aliter disposita reperiuntur) pariformiter vti, frui, potiri, & gaudere omni tempore valeant concedimus, & indulgemus.

83 Et vlterius, vt pro tempore existentes Prætor, & Auditores eorum officio durante à quibusuis gabellis, & datijs tam impositis, quàm nouiter, & in futurum, quauis de causa imponendis, liberi, immunes, & exempti esse debeant pariter concedimus, & indulgemus.

84 Præterea Congregationi Collegiorum Doctorum Curialium dictæ Prouinciæ, & ipsius Ciuitatis Macerateñ. & cum interuentu moderni, ac pro tempore existentis eiusdem Ciuitatis Macerateñ. Gubernatoris, seu Prouinciæ prędictę Legati, seu Vicelegati, necnon Priorum dictæ Ciuitatis Macerateñ. quandocunque pro personarum temporum, & locorum qualitate expedire melius videbitur, supradicta statuta, constitutiones, & ordinationes mutare, reuocare, & alterare, ac alia de nouo (licita tamen, & honesta, ac sacris Canonibus, necnon dicti Concilij decretis minime cō raria per nos tamen, & successores nostros confirmanda) illorum loco facere, statuere, & ordinare possint, & valeant licentiam, & facultatem concedimus, & impartimur.

85 Ac vt omnis dubitationis, & dissensionis occasio inter dictos Auditores, & alios quo ad præcedentias, publicæ sessionis, vel incedendi loca adimatur, habeant dicti Auditores tam incedendo, quàm sedendo immediatum locum post Locatenentes Legati, seu Vicelegati, aut Gubernatoris dictæ Prouinciæ, & Ciuitatis Macerateñ.

86 De-

86 Demum pro commodiori exactionis sportularum causarum ordinariarum huiusmodi commoditate, vnum Depositarium in eadem Ciuitate Maceratēn. ad arbitrium dicti Gubernatoris, seu Legati, vel Vicelegati eligendum, qui sportulas, prout supra exigere, & conseruare debeat ad hoc, vt ex illis vna Massa communis constituatur, cuius medietas in solutionem stipendiorum Prætoris, & Auditorum conuertatur, vltra supradictum stipendium desuper constitutum scutorum triginta pro quolibet Auditore, & altera medietas Communitati, & hominibus dictæ Ciuitatis Maceratēn. cedat, videlicet pro expensis domus Rotalis, & eorum Auditorum constituimus, & deputamus.

87 Cæterum dilectum filium nostrum Henricum Tituli S Pudentianæ Presbyterum Cardinalem Caetanum nuncupatum modernum, & pro tempore existentem S.R.E. Camerarium in dictæ Rotæ, & eius Auditorum, earumq; iurium, & priuilegiorum, ac indultorum quorumcunque Protectorem cum omnimoda facultate, & auctoritate omnia, & singula, quæ ad Protectoris officium quomodolibet de iure, vel consuetudine spectant, & pertinent, & quæ alij similes S.R.E. Cardinales Protectores facere, & exercere possunt, & consueuerunt faciendi, dicendi, & exercendi dicta auctoritate perpetuò etiam constituimus, & deputamus.

88 Decernentes præsentes litteras ex quacunque causa nullo vnquam tempore de subreptionis, vel obreptionis, aut nullitatis vitio, seu intentionis nostræ, vel quopiam alio defectu notari, siue eas infringi, inualidari, seu reuocari posse, sed illas semper, & perpetuò validas, & efficaces existere, & fore, suosq; plenarios, & integros effectus sortiri, & obtinere, necnon inuiolabiliter perpetuò obseruare.

89 Sicq; per quoscūque Iudices, & Commissarios etiam eiusdem Palatij nostri Apostolici causarum Auditores, & eiusdem Romanæ Ecclesiæ Cardinales, etiam de latere Legatos, seu Vicelegatos, aut Cameræ Apostolicæ Præsidentes, & Clericos, vel quosuis alios sublata eis, & eorum cuilibet quauis aliter iudicandi, & interpretādi facultate, & auctoritate vbique locorum iudicari, diffiniri, & interpretari debere, irritum quoque, & inane quicquid secus super his à quoquam qua uis auctoritate scienter, vel ignoranter contigerit attentari.

90 Ac mandantes omnibus, & singulis totius status Ecclesiastici prædicti Gubernatoribus, Potestatibus, & eorum Locatenentibus, Legatis, Vicelegatis, necnon venerabilibus fratribus nostris Archiepiscopis, & Episcopis, ac dilectis filijs eorum Vicarijs in spiritualibus generalibus, vt quoties super hoc fuerint requisiti, sententias, decreta, statuta, sequestra, mandata, executoriales, litteras remissoriales, citationes, & alia à dicta Rota, & eius Auditoribus emananda pro tempore omnibus opportunis remedijs exequutioni demandari faciant realiter, & cum effectu, prout opus fuerit, & eis commissum extiterit.

91 Non obstantibus constitutionibus, & ordinationibus Apostolicis, ac etiam dictæ Prouinciæ, & huiusmodi Ciuitatum, Oppidorum, Terrarum, Castrorum, Villarum, & locorum, etiam iuramento, confirmatione Apostolica, vel quauis firmitate alia roboratis statutis, & consuetudinibus legibus, etiam municipalibus, vsibus, & naturis, priuilegijs quoq; indultis, & litteris Apostolicis etiam eisdem Prouinciæ Ciuitatibus, Oppidis, Terris, Castris, Villis, & locis eorumq; Communitatibus, Vniuersitatibus, Iurisdictionibus, Gubernatoribus, Potestatibus, Officialibus, & Incolis, & personis sub quibuscunq; tenoribus, & formis, ac cum quibusuis clausulis, & decretis in contrarium forsan quomodolibet concessis, confirmatis, & innouatis.

92 Quibus omnibus etiam si de illis, eorumq; totis tenoribus specialis specifica, & expressa, non autem per clausulas generales, idem importantes mentio, seu quæuis alia expressio ad hoc seruanda foret, eorum omnium, & singulorum tenores, ac si de verbo ad verbum exprimerentur, & insererentur præsentibus pro

suffi-

sufficienter expressis, & insertis habentes illis alias in suo robore permansuris hac vice duntaxat harum serie specialiter, & expressè mota scientia, & potestatis plenitudine paribus derogamus, & derogatum esse volumus, cæterisque contrarijs quibuscunque.

93 Nulli ergo omninò hominum liceat hanc paginam nostræ erectionis, institutionis, statutorum, mandatorum, ordinationum, concessionum, indultorum, impartitionis, constitutionum, deputationum, decretorum, derogationis, & voluntatis infringere, vel ei ausu temerario contraire.

94 Si quis autem hoc attentare præsumpserit, indignationem omnipotentis Dei, ac Beatorum Petri, & Pauli Apostolorũ eius se nouerit incursurum. Datum Romę apud Sanctũ Petrum Anno Incarnationis Dominicæ. M. D. LXXXVIII. Idibus Martij Pontificatus Nostri Anno Quarto.

A. Cardinalis Montaltus Summator.

M. Vestrius Barbianus.

A. de Alexijs.

Registrata apud Marcellum Secretarium.

Die xxj. Aprilis 1589. Præsentes literæ Apostolicæ in plena Camera præsentatæ fuerunt, & Die xxviij. eiusdem Camera ipsa referente Reuerend. D. Bartholomæo Cæsio dictæ Cameræ Clerico, & Iudice ad hoc ab ipsa Camera specialiter deputato, citato prius R. P. D. dictę Cameræ Generali Commissario illas admisit, & registrari mandauit, prout successiuè registratæ fuerunt in eiusdem Cameræ libris scilicet libro iij. signaturarum S. D. N. fol. 40. apud me infrascriptum dictæ Cameræ Notarium.

Tydeus de Marchis.

BVLLA FACVLTATIS DEPVTANDI NOTARIOS TRIBVNALIS ROTAE

In Ciuitate Maceratæ.

Sixtus Episcopus seruus seruorum Dei, Ad perpetuam rei memoriam.



1 IN suprema Iustitiæ Sede, & potestatis plenitudine à Domino constituti, ad ea libenter intendimus, per quæ acta causarum, quarumlibet à personis idoneis in omnibus Tribunalibus, & præsertim à nobis erectis, & institutis fideliter, & diligenter cum litigantium commodo adnotentur.

2 Cum itaque nos nuper ex certis rationabilibus causis in Ciuitate nostra Maceratẽ. vnum Tribunal Audientiæ causarum, Rotam nuncupatum, perpetuis futuris temporibus duraturum, quinque Iudicum Iuris vtriusque Doctorum excellentia, vsuq; & peritia iudicandi præstantium, qui omnes, & singulas totius Prouinciæ Marchiæ, ac sub illa comprehensorum, illiq; immediatè subiectorum Ciuitatum, Terrarum, Oppidorum, Castrorum, & locorum, illorumq; habitatorum, & incolarum causas, & lites, ac controuersias ciuiles tam prophanas, quàm Ecclesiasticas, ac meras, & mixtas, quomodolibet actitandas, necnon etiam criminales, in quibus appellationi locus foret inter Ciues, Incolas, districtuales, Clericos, & Sacerdotes, ac Collegia tam secularium, quàm regularium, necnon Monasteria virorum, agricolas quoque, & alios subditos sub dicta Prouincia tam in prima in

Dıœ-

Diœcesi, & iurisdictione Maceratēn. quàm in secunda, & vlterioribus instantijs, in causis appellationum totius Prouinciæ huiusmodi cognoscere, decidere, fineq; debito terminare, ac iudicare possent, & deberent, Apostolica auctoritate Motuproprio perpetuò erexerimus, & instituerimus, prout in nostris inde confectis litteris plenius continetur.

3 Nos erectionem, & institutionem huiusmodi ad effectum perducere statuentes, ac operepretium esse reputantes, quo dictum Tribunal magis prosperè dirigatur, ac æquitati, & publicè commoditati, vtilitatiq; salubrius consulatur prouidere volentes.

4 Motu simili, non ad alicuius nobis super hoc oblatæ petitionis instantiam, sed ex mera deliberatione, & certa scientia nostris, deq; Apostolicæ potestatis plenitudine, vnum prædicti Tribunalis Notariatus officium à quinque æque idoneis Notarijs exercendum.

5 Vno scilicet pro quolibet Auditore, & Prætore, quod pro tempore obtinens omnium, & singularum causarum, litium, & controuersiarum, ciuilium tam prophanarum, quàm Ecclesiasticarum, ac merarum, & mixtarum, coram ipsis Auditoribus pro tempore actitandarum, ac ab ipsis decidendarum, etiam omnium sententiarum, tam diffinitiuarum, quàm interlocutoriarum, ac decretorum, etiam vim diffinitiuarum sententiarum habentium, ac denique quorumcunque actorum, instrumentorum, scripturarum, concessionum, gratiarum, priuilegiorum, facultatum, & exequutionum in præmissorum exequutionem, aut alias desuper faciendorum, & quorumuis aliorum, ab eisdem Auditoribus tractandorum, diffiniendorum, decidendorum, & agendorum, sigillo tamen solius Prætoris, seu Potestatis ipsius Tribunalis sigillandorum verus, & solus Notarius existat.

6 Necnon octo Cursoriatus officia eiusdem Tribunalis, qui omnes, & singulas personas, cuiuscunque dignitatis, status, gradus, ordinis, conditionis, præeminentiæ, & excellentiæ existentes, prout opportunum, fuerit citare, eisq; intimare, & inhibere, ac quoscunque alios actus ad Cursores, & Mandatarios Ciuitatis nostræ Bononieñ. de iure, vsu, vel consuetudine, aut aliàs quomodolibet spectantes, & pertinentes facere, gerere, & exercere liberè, ac licitè valeant, Apostolica auctoritate prædicta, tenore præsentium perpetuò erigimus, & instituimus.

7 Illaq; sic erecta, & instituta, Dilectis filijs Communitati, & hominibus prædictæ Ciuitatis Maceratēn. (qui propter vigentes, quibus hoc tempore præmimur necessitates) summam quatuor millium scutorum monetę ad rationem decem iuliorum pro quolibet huiusmodi scuto realiter persoluerunt, & cuilibet ex Auditoribus prædictis salarium menstruum triginta scutorum persoluere promiserunt, cum omnibus, & singulis illorum scripturis, honoribus, oneribus, salarijs, priuilegijs, prerogatiuis, & emolumentis consuetis, Apostolica auctoritate prædicta, etiam perpetuò concedimus, & assignamus.

8 Ita quòd liceat Communitati, & hominibus prædictis Officia prædicta per substitutos idoneos, & ad eorum nutum ponendos, & amouendos, exerceri facere, aut illa personis sibi beneuisis vendere, & alienare, seu ad vitam, vel al tempus locare, arrendare, ac ad firmam dare, necnon de illis tanquam de re sua propria disponere, & ordinare.

9 Illorumq; iura, pertinentias, obuentiones, & emolumenta per dilectū filium nostrum Henricum Tituli S. Pudentianæ Presbyterum Cardinalem Caetanū nuncupatum, S.R.E. Camerarium taxanda, & moderanda percipere, exigere, & leuare, ac in solutionem dicti salarij menstrui omninò conuertere.

10 Decernentes, quòd Communitas, & homines prædicti, dictaq; Officia pro tempore obtinentes, & exercentes omnibus, & singulis priuilegijs, immunitatibus, exemptionibus, facultatibus, prærogatiuis, honoribus, fauoribus, gratijs, & indultis, quibus Notarij causarum Rotæ Bononieñ. Auditorum, & prædicti illius Cursores de iure, vsu, consuetudine vel priuilegio, aut aliàs quomodolibet vtuntur,

tur, fruuntur, potiuntur, & gaudent, ac vsi fuerunt vbique frui, potiri, & gaudere possint, & poterunt quomolibet in futurum pariformiter, & æque principaliter, ac sine vlla prorsus differentia vti, frui, potiri, & gaudere.

11 Illisq; (quod nullus alius Notarius sententias, acta, siue scripturas aliquas, coram dictis Pretore, & Auditoribus in causis prædictis, & aliàs quomodolibet actitandas) rogare, scribere, & subscribere valeat, sub pœna nullitatis sententiarum, & scripturarum huiusmodi.

12 Insuper, quod Officia prędicta obtinętes illa per se, vel idoneos substitutos ab eis ponendos, & amouendos exercere possint, & valeant, eadem auctoritate, & tenore indulgemus.

13 Præterea pro Communitatis, & hominum prædictorum securitate, & cautela præmissorum omnium obseruatione, & exequutione nomine, & loco damnorum, & interesse, quę per dictam Ciuitatem pati, aut sentire posse contigerit omnia, & singula eiusdem Cameræ iura, res, & bona tam præsentia, quàm futura nedum generaliter, verum etiam specialiter, & expresè, ac amplissimè obligamus, & hypothecamus.

14 Decernentes Cameram prędictam omnino teneri, & obligatam esse Communitatem, & homines, ac pro tempore officia huiusmodi obtinentes, in quieta, & pacifica illorum possessione defendere, & manutenére, pręsentesq; ad probandum plenè, quod eadem summa in nostram, & Sedis Apostolicæ, ac ipsius Camerę subuentionem conuersa fuerit.

15 Aliaq; præmissa vbique tam in iudicio, quàm extra illud sufficere, nec ad id probationis alterius adminiculũ requiri.

16 Necnon easdem præsentes nullo vnquam tempore de subreptionis, vel obreptionis, seu nullitatis vitio, aut intentionis nostræ, vel quouis alio defectu notari, vel impugnari, aut aliàs quomodolibet infringi, vel retractari posse, sed illas semper validas, & efficaces, existere, suosq; plenarios, & integros effectus sortiri debere.

17 Neque sub quibusuis similium, uel dissimilium gratiarum reuocationibus, suspensionibus, derogationibus, aut alijs contrarijs dispositionibus per quascunq; litteras, vel Constitutiones Apostolicas, seu Cancellariæ Apostolicæ Regulas, etiã per nos, & successores nostros Rom. Pont. etiam motu, scientia, & potestatis plenitudine similibus, ac Cõsistorialiter, necnon sub quibuscunque tenoribus, & formis, ac cum quibusuis clausulis pro tempore factis, & concessis comprehendi, sed semper ab illis exceptas. Necnon quoties illas reuocari, vel limitari, aut suspendi, seu eis in aliquo derogari contigerit toties in pristinum, & validissimum statum, etiam sub posteriori data restituas, & plenariè reintegratas, ac de nouo concessas esse, & censeri.

18 Irritum quoque, & inane, si secus super his à quoquam quauis auctoritate scienter, vel ignoranter contigerit attentari.

19 Quocirca dicto Henrico Cardinali, & pro tempore existenti Camerario, ac Venerabili fratri nostro Petro Episcopo Spoletañ. Officiorum Ro. Cur. & status Ecclesiastici Præsidenti, ac dilecto filio causarum Cur. Cam. Apostolicæ Generali Auditori, motu pari, per Apost. scripta mandamus, quatenus ipsi, vel duo, aut vnus eorum per se, vel alium, seu alios præsentes litteras, & in eis contenta quæcunque solemniter publicantes, ac eisdem Communitati, & hominibus in præmissis efficacis defensionis præsidio assistentes, easdem præsentes litteras, & in eis cõtenta huiusmodi debitæ exequutioni demandent, ac demandari, necnon ab omnibus, quos ille concernunt inuiolabiliter perpetuò obseruari faciant, mandent, atque procurent.

20 Non permittentes Communitatem, & homines prædictos, atque officia huiusmodi pro tempore obtinentes, seu exercentes desuper per quoscunque cõtra earundem præsentium tenorem quomodolibet indebitè molestari, perturbari, vel impediri.

21 Contradictores quoslibet, & rebelles, ac præmissis non parentes per sententias, & censuras Ecclesiasticas, ac etiam pecuniarias,

niarias, & alias pœnas, aliaq; opportuna iuris, & facti remedia appellatione postposita compescendo, ac legitimis super his habendis seruatis processibus, sententias, censuras, & pœnas ipsas, etiã iteratis vicibus aggrauãdo, inuocato etiã ad hoc si opus fuerit auxilio brachij secularis.

22 Non obstantibus præmissis, & quibusuis constitutiunibus, & ordinationibus Apostolicis, ac Ciuitatis Maceraten. & Prouinciæ prædictarum iuramento confirmatione Apostolica, vel quauis firmitate alia roboratis, statutis, & consuetudinibus, priuilegijs quoque indultis, & litteris Apostolicis Ciuitati Maceraten. & Prouinciæ huiusmodi, ac quibusuis alijs Superioribus, & personis sub quibuscunque tenoribus, & formis, ac cum quibusuis etiam derogatoriarum derogatorijs, alijsq; efficacioribus, efficacissimis, & insolitis clausulis, irritantibusque, & alijs decretis in genere, vel in specie, etiam motu, scientia, & potestatis plenitudine similibus, ac consistorialiter, necnon de Fratrum nostrorum Consilio, & vnanimi assensu, ac alias quomodolibet, & quandocunque, etiam pluries in contrarium forsan concessis, confirmatis, & innouatis.

23 Quibus omnibus, etiam si pro illorum sufficienti derogatione, de illis, eorumq; totis tenoribus specialis specifica, expressa, & indiuidua, ac de verbo ad verbum, non autem per clausulas generales idem importantes mentio, seu quæuis alia expressio habenda, aut aliqua alia exquisita forma ad hoc seruanda foret, eorum omnium, & singulorum tenores, ac si de verbo ad verbum exprimerentur, & insererentur præsentibus pro sufficienter expressis habentes, illis aliàs in suo robore permãsuris, hac vice duntaxat specialiter, & expressè, harum serie motu simili derogamus, & sufficienter derogatum esse volumus, decernimus, & declaramus contrarijs quibuscunque, seu si aliquibus communiter, aut diuisim ab eadem sit sede indultum, quod interdici, suspendi, vel excommunicari nõ possint per litteras Apostolicas non facientes plenam, & expressam, ac de verbo ad verbum, de indulto huiusmodi mentionem.

24 Nulli ergo omnino hominum liceat hanc paginam nostræ erectionis, institutionis, concessionis, assignationis, indulti, obligationis, hypothecationis, decretorũ, mandati, derogationis, voluntatis, & declarationis infringere, vel ei ausu temerario contraire.

26 Si quis autẽ hoc attentare præsumpserit, indignationem Omnipotentis Dei, ac Beatorum Petri, & Pauli Apostolorum eius se nouerit incursurum. Dat. Romæ apud S. Petrum, Anno Incarnationis Dominicæ, Millesimo quingentesimo octuagesimo octauo, vndecimo Calendas Aprilis, Pontificatus nostri anno quarto.

A. Cardinalis Montaltus Summator.

M. Vestrius Barbianus.

A. de Alexijs.

Registrata apud Marcellum Secretarium.

Die xxj. Aprilis 1589. Præsentes literæ Apostolicæ in plena Camera Apostolica præsentatæ fuerunt, & Die xxviij. eiusdem Camera ipsa referente Reuerendiss. D. Bartholomæo Cæsio Cam. Apost. Clerico, & Iudice S. D. N. PP. fol. 56. apud me infrascriptum dictæ Cameræ Not. ad hoc ab ipsa Camera specialiter deputato, citato prius R. P. D. dictę Cameræ Generali Commissario illas admisit, & registrari mandauit, prout registratæ fuerunt libro tertio signaturarum.

Tydeus de Marchis.

S. D. N.

S. D. N. GREGORII DIVINA PROVIDENTIA PAPAE XIIII.

Confirmatio Tribunalis, & Priuilegiorum Rotæ, in Ciuitate Maceraten.

Gregorius Episcopus seruus seruorum Dei, Ad perpetuam rei memoriam.

1 Romanum decet Pontificem, aequi, boniq; supremum Assertorem ad ea, quæ per eius prædecessores in subsidium, & vtilitatem pauperum, in quibus locis, sed præsertim in Prouincijs suæ, & Apostolicæ S. dis ditioni immediatè subiectis degentium, nec non faciliorem iurium suorum consecutionem prouidè instituta fuerunt, sollicitè intendere, ac vt firma, & illibata persistant, efficaciusque obseruentur, suæ confirmationis præsidio propensius roborare.

2 Si verò aliqua in alieni iuris præiudicium tendere, aut discordiam, ac litium dissensionem dispendia afferre posse repeⷭriuntur, ita declarationis suæ adminiculo elucidare, ac moderari, vt vnicuique quod suum est remaneat, nec debita iustitiæ administratio impediatur, ac alias desuper disponere, prout in Domino conspicuit salubriter expedire.

3 Cum itaq; felicis recordationis Sixtus Papa Quintus Prædecessor Noster, per suas sub plumbo expeditas literas in subsidium, & vtilitatem pauperum Prouinciæ nostræ Marchiæ, ac ex certis alijs rationabilibus causis in Ciuitate Maceratensi, quæ alias satis celebris, & insignis, ac ferè in medio dictæ Prouinciæ, ac Territorio fœcundo, & ameno sita, solitaq; Sedes Legatorum existit, vnum Tribunal Audientiæ causarum Rotam nuncupandum, quinque Iudicum Iuris vtriusque Doctorum, qui omnes, & singulas totius Prouinciæ prædictæ, ac Ciuitatum, Terrarum, Oppidorum, Castrorum, & aliorum locorum sub eadem Prouincia comprehensorum, nec non incolarum in illis habitantium, causas, lites, & controuersias ciuiles, tàm prophanas, quàm Ecclesiasticas, merasq; & mixtas nec non etiam criminales, in quibus appellationi locus foret, tàm in prima in Dioecesi, ac iurisdictione Maceraten. quàm in secunda, & vlterioribus instantijs in causis appellationis totius Prouinciæ huiusmodi cognoscere, decidere, fineq; debito terminare, ac iudicare possent, & deberent; Motu proprio perpetuo erexerit, & instituerit.

4 Ac inter alia disposuerit, quod Auditores Rotæ huiusmodi, in causis appellationum, & grauaminum à sententijs, & grauaminibus per Episcopos dictæ Prouinciæ illatis procedere ac iurisdictionem habere possent.

5 Cumq; vigore, seu prætextu istius facultatis Venerabiles Fratres Episcopi dictæ Prouinciæ conquesti fuerint, prædicti Auditores, etiam in causis ad forum Ecclesiasticum spectantibus, morumq; correctionem concernentibus, ac in illis, in quibus appellationi suspensiuæ locus non est processisse.

6 Ac proinde habito pro parte dictorum Episcoporum recursu ad Congregationem Venerabilium Fratrum Nostrorum S. R. E. Cardinalium, super negocijs Episcoporum deputatorum, litteras eorum nomine, etiam de mandato nostro decretas obtinuerint per quas Auditoribus mandabatur, nè in prædictis, & alijs Episcoporum eorundem causis procederent, prout in singulis litteris prædictis plenius continetur.

7 Verum sicut nobis postea innotuit, & dilecti filij Homines Prouinciæ Marchiæ,

nec

nec non Communitas Ciuitatis Maceratẽñ. prędictarum, per dilectos filios Phœbum Rotundum Prouincię, & Antonium Franciscum Pellicanum, Nicolaum Herculanum, & Volumnium Picutium Ciuitatis Maceratẽñ. huiusmodi Oratores ad gratulandum nobis, ac præstandam debitam obedientiam destinatos, quos libenter audiuimus; nobis exponi fecerunt litteras dictę Congregationis ipsis, & prędicto Tribunali, ac priuilegijs, & facultatibus illius Iudicibus concessis, graue damnum, & præiudicium inferre.

8 Idcirco Nos quibus in primis semper cordi fuit iustitiam vnicuique æqua lance administrare, ac Episcoporum decori simul, & pauperum subditorum nostrorum commodis, & vtilitati consulere, lites, & differentias quæ occasione litterarum prædictæ Congregationis exoriri posse nt pręcidere, easque moderari, & elucidare, ac aliàs in præmissis omnibus de opportuno remedio salubriter, & maturè prouidere volentes, ac litterarum earundem tenores præsentibus pro plenè, & sufficienter expressis habentes.

9 Motu proprio, non ad hominum, aut Communitatis, vel Oratorum prædictorum, seu alicuius ipsorum, aut cuiusuis, seu quorumuis aliorum pro eis super hoc oblatę petitionis instantiam, sed de mera voluntate, & matura deliberatione, ac ex certa scientia nostra, deq. Apostolicæ potestatis plenitudine; auctoritate Apostolica, tenore præsentium, decernimus, & declaramus, modernos, & pro tempore existentes Auditores Rotæ, ac Tribunalis totius Prouinciæ Marchiæ huiusmodi, etiam vigore dictarum litterarum Sixti Prædecessoris, causas appellationum, sed recursus, & querelas, quæ ab ordinarijs locorum dictæ Prouinciæ circa ea, quæ pertinent ad visitationem, aut morum correctionem interponuntur, cognoscere, ac etiam in ijs casibus in quibus ab eorundem ordinariorum decretis, seu interlocutorijs, sententijs, aut ordinationibus, ex forma sacrorum Canonum, & decretorum Concilij Tridentini, nec non etiam Constitutionum Apostolicarum, appellationes recursus, & querelæ quoad effectum suspensiuum prohibentur, procedere non posse, nec debere, ac Rotam, & illius Auditores prædictos in istis casibus nullam prorsus iurisdictionem habere.

10 Inhibitiones quoque in huiusmodi causis per eosdem Auditores concessas, & cōcedendas, cum processibus, ac omnibus inde secutis nullius roboris, vel momenti fore, & esse.

11 In reliquis verò omnibus, & singulis erectionem, ac institutionem prædictæ Rotæ, nec non priuilegia, facultates, & indulta quæcunque eidem Rotæ, eiusque Auditoribus, seu Iudicibus, nec non Notarijs, Cursoribus, ac alijs officialibus, & personis per litteras ipsius erectionis, ac alias quomodolibet concessa; easdemque litteras, nec non omnia, & singula capitula, ordinationes, reformationes, & statuta, ceteraque in vim litterarum erectionis huiusmodi ac facultatis, ad hoc in illis attributæ etiā circa taxas mercedes, ac salaria eorundem officialiū facta, & in eis contenta quęcūque, Apostolica auctoritate prędicta perpetuò approbamus, & confirmamus, ac eis plenariè, & inuiolabilis firmitatis Apostolicæ robur adijcimus, ac præsentis scripti patrocinio communimus, omnesq́, & singulos tam Iuris quam facti defectus si qui in præmissis quomodolibet interuenerint supplemus.

12 Decernentes erectionem Rotæ huiusmodi, ac priuilegia, facultates, indulta, & alia præmissa valida, & efficacia esse, & perpetuò fore, suosq́; plenarios, & integros effectus sortiri, & obtinere, ac ab omnibus quos concernunt, & concernent quomodolibet in futurum inuiolabiliter perpetuò obseruari sicq; ab omnibus censeri atque ita per prædictos, & quoscunque alios Iudices ordinarios vel delegatos, etiam causarum nostri Palatij Apostolici Auditores, eorumque Locatenentes, ac eiusdem Sanctæ Romanæ Ecclesiæ Cardinales, etiam de latere Legatos, & Vicelegatos; nec non Cameræ Apostolicæ Pręsidentes, & Clericos, aut quosuis alios sublata eis, & ipsorum cuilibet, quauis aliter iudicandi, & interpretandi facultate, & auctoritate vbique locorum iudicari, diffiniri, & interpretari debere,

irritum

irritum quoque, & inane quicquid secus super his, a quoquam quauis auctoritate scienter vel ignoranter contigerit attentari.

13 Quo circa dilecto filio Henrico tituli Sanctæ Pudentianę Presbytero Cardinali Caetano nuncupato, Camerario nostro moderno, & pro tempore existenti, Rotæ, & Auditorum priuilegiorumque, & indultorum prędictorum Protectori, motu, scientia, ac potestatis plenitudine similibus per pręsentes committimus, & mandamus quatenus ipse per se, vel per aliũ, seu alios easdem præsentes, & in eis contenta quæcunque solemniter publicans, ac Rotæ, ac eius Auditoribus, nec non officialibus prędictis in pręmissis efficacis defensionis præsidio assistens, ipsas præsentes litteras, ac in eis contenta huiusmodi debitè exequutioni demandet, ac demandari faciat, nec non ab illis omnibus, quos ille concernunt, inuiolabiliter perpetuò obseruari faciat, mandet atq; procuret. Non permittens Auditores, Notarios, Cursores ac alios officiales Rotæ, nec non homines Prouinciæ huiusmodi desuper per quoscunque contra præsentium tenorem quomodolibet indebitè molestari, perturbari, vel impediri.

14 Contradictores quoslibet, & rebelles, ac præmissis non parentes per sententias, & censuras Ecclesiasticas, ac etiam pecuniarias, & alias pœnas, cæteraque opportuna iuris, & facti remedia appellatione postposita compescen̄. ac legitimis super his haben̄. seruatis processibus sententias, censuras, & pœnas ipsas, etiam iteratis vicibus aggrauan̄.

15 Inuocato etiam ad hoc si opus fuerit auxilio Brachij secularis.

16 Non obstan̄. præmissis ac Constitutionibus, & ordinationibus Apostolicis, nec non Cameræ, & Prouinciæ, Ciuitatum, & locorum etiam iuramento confirmatione Apostolica, vel quauis firmitate alia roboratis; statutis, consuetudinibus, ac vsibus, & naturis, priuilegijs quoque, indultis, & litteris Apostolicis, etiam illis, ac quibusuis superioribus, & personis, sub quibuscunque tenoribus, ac formis, ac cũ quibusuis clausulis, & decretis, etiam motu pari, ac alios in contrarium quomodolibet facientibus, & concessis, confirmatis, & innouatis.

17 Quibus omnibus etiam si pro illorum sufficienti derogatione de illis, eorumque totis tenoribus, specialis, expressa, & indiuidua mentio habenda foret, eorum omnium, & singulorum tenores ac si de verbo ad verbum exprimerentur, & insererentur, præsentibus sufficienter expressis haben̄. illis alias in suo robore permansuris, ac vice duntaxat specialiter, & expressè harum serie, motu simili derogamus.

18 Cæterisque contrarijs quibuscunque, seu si aliquibus communiter, vel diuisim ab Apostolica sit Sede indultum quod interdici, suspendi, vel excommunicari non possint per litteras Apostolicas, non facien̄. plenam, & expressam, ac de verbo ad verbum de indulto huiusmodi mentionem.

19 Datum Romæ in Monte Quirinali sub Annulo Piscatoris, Die x i j. Iulij 1591. Pontificatus Nostri Anno primo.

M. Vestrius Barbianus.

DECI-

DECISIONES NOVISSIMAE SACRÆ ROTÆ MACERATEN.

IN QVA TOTIVS PICENI CAVSÆ vtriusque Fori deciduntur.

AVCTORE

MARCO ANTONIO THOMATO

Eiusdem Rotæ nunc Prætore & Auditore.

ARGVMENTVM.

A sententia calculatorum An, & quando detur appellatio.

SVMMARIVM.

1 *ALCVLATIO, seu computatio calculatorum facta per verbum, condemnamus, vim habet sententiæ, quod intellige, & declara, vt num. 2. 3. & 4.*

5 *Appellatio non datur à calculo facto per calculatores, qui non habent Iurisdictionem, quia huiusmodi calculatio non habet vim sententiæ.*

6 *Vbi agitur de calculo Administratorum loci pij, cognitio spectat ad Episcopum, ex forma Sacri Concilij, & ex decreto Sacræ Congregationis. num. 7.*

8 *A calculatoribus sine Iurisdictione est recurrendum ad officium Iudicis petendo retractationem.*

9 *Scac. de appellat. quæst. 17. lim. 35. num. 5. declaratur, & num. 10.*

11 *A sententia arbitri petitur reductio ad arbitrium boni viri.*

12 *Citatio partis non requiritur in calculatione facienda per calculatores, qui non habent Iurisdictionem.*

DECISIO I.



PLACVIT Auditorio pro maiori parte, supersessoriam Domino Iulio Bonfilio, & cōsorti de Auximo concessam esse moderandam.
1 † Nam quamuis computatio calculatorum facta per verbum, condemnamus, videatur habere vim sententiæ, si illis tanquam arbitris Iurisdictio absoluendi, vel condemnandi à partibus tribuatur, *l. si cui libertas, & ibi Paul. de Cast. num. 3. de cond. & demon. Gabr. consf. 43. in prin. lib. 1.*

2 Non † tamen hoc procedere dictum fuit in casu proposito, vbi calculatores apparent simpliciter electi ad calculandum, & referendum, vt colligitur ex illa narratiua (ibi) Noi detti Calculatori à douere secondo il solito riuedere li conti dell'amministratione, &c. & (ibi) saluo Iure melioris calculi, &c. vt in simili notabiliter consuluit *Gabr. d. cons. 43. num. 1. & 2.*

3 Et propterea † firmatum, illorum calculationem non habere vim sententiæ, quæ transire possit in Iudicatum, siue talis calculatio sit absolutoria, siue condemnatoria, nisi prius fuerit approbata per Iudicem ordinarium, *ad tex. in l. 2. & ibi optime Bart. C. de Iur. fisci, lib. 10. Gab. vbi supra, num. 3.*
4 Sed † tantum facere probationem de calculatis, vt per *Adden. ad Bart. in d. l. 2. vers. & sic nota.*

Vnde non est mirandum, quod fuerit
5 denegata appellatio, † quæ non datur ab huiusmodi calculo, vt in puncto firmat *Peregr. dec. 152. num. 14.*

Præsertim in hac facti specie, vbi agi-
6 tur de administratore loci pij, † quo casu cognitio causæ spectat ad ordinarium, iuxta *Sac. Sanct. Conc. Trid. decreta sess.*
7 *22. cap. 9. de reformat.* super † quo etiam sacra Congregatio respondit, executionem aduersus administratores condemnatos, siue soli ordinario reddita fuerit ratio, siue vnà cum alijs deputatis, ad ipsum ordinarium spectare, vt refert *Modernus de Iurisd. par. 2. cap. 18. num. 10.*

8 Et ex his venit concludendum † à sententijs simplicium calculatorum esse recurrendum ad officium Iudicis, petendo retractationem, & excipiendo contra calculum, non autem ad superiorem illius Iudicis exequentis per viam appellationis, vt ex mente *Bart. & Bal. videtur firmare, Peregr. in d. dec. 152. circa fin.*

9 Non obstant dicta *per Scacc.* † *de Appellat. quæst. 17. lim. 35. num. 5.* vbi testatur, de consuetudine dari appellationem ab istis calculis, quia dicta per ipsum debent intelligi de calculatoribus, vt arbitris electis à partibus, vt supra firmauimus ex Gabr. prout re vera loquuntur Doctores, ad quos ipse se refert, nempè ad *limit. 14. num. 9.* cum ibi notatis, vbi loquitur de laudis Arbitrorum, & sententijs desuper latis.

10 Secus † verò si per Iudicem, vel per partes, fuerunt electi Calculatores ad calculandum, & referendum sine Iurisdictione, vt hic, quo casu calculum per Iudicem retractari potest, *Gabr. d. cons. 43. num. 1. & 2.*

11 Quinimo † etiamsi essemus in sententia arbitri, nihilominus, quia ab ista peti posset reductio ad arbitrium boni viri, adhuc videtur esse adeundus Iudex ille, qui futurus esset Iudex causæ, si actor voluisset in Iudicio experiri, vt post *Alex. cons. 131. lib. 2.* firmat, & de communi testatur *Pancir. in sua prax. Iur. Ciuil. par. 3. in verb. est, & reductio, &c.*

Similiter non obstat quod dicebatur, dictos calculatores nulliter calculasse sine
12 citatione partis, † quia in similibus citatio non requiritur, *Adden. ad Bart. in d. l. 2. vers. quæro an quando, &c. Marescott. qui alios citat var. lib. 2. resolut. 70. num. 4. & 5.* vbi vlterius dicit, quod similia possunt fieri etiam in die feriata, quia non fiunt in forma Iudicij. Et ita conclusum.

A R-

ARGVMENTVM.

De Intellectu l. quicunque, C. de apoc. public. Et quid operetur solutio triennalis. cum alijs de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *Debitor probans se soluisse tribus annis proxime præteritis, per tres solutiones distinctas, præsumitur soluisse toto tempore retrò, nisi contrarium probetur. Amplia idem in tribus solutionibus semestralibus. num. 2. & talis præsumptio solutionis est adeo efficax, vt æquiparetur veræ solutioni. num. 3. limita, vt num. 6.*

4 *Solutiones, quæ non iustificantur, nihil valent, & non liberant soluentem. num. 5.*

7 *Receptio conditionalis nihil ponit inesse. Et paria sunt non fieri, vel sub conditione fieri. num. 8.*

9 *Receptio pecuniarum facta cum clausula ad bonum computum, non probat integram solutionem. & num. 13. Sed potius importat demonstrationem quantitatis receptæ. num. 10.*

11 *Actus conditionalis est præseruatiuus iurium, & reddit conditionale quidquid geritur, & operatur quod quatenus inferatur præiudicium, perinde sit, ac si non esset gestus.*

12 *Actus conditionalis non probat, nisi probetur purificata conditio.*

14 *Clausula ad bonum computum, est demonstratiua, & non probat totum debitum; nec ex illa præsumitur integralis solutio, nisi aliunde probetur. num. 15.*

16 *In decisionibus causarum, vbi non habemus quid certum, procedimus de similibus ad similia.*

17 *Receptæ factæ ad bonum computum, non probant pro quibus annis sit facta solutio ad effectum vt intret dispositio l. quicunque, C. de apoc. public.*

18 *Tex. l. quicunque, C. de ap. pub. declaratur.*

19 *Solutio triennalis continuata, & non interpolata requiritur ad inducendam præsumptionem solutionis annorum præteritorum.*

20 *Præsumptio l. quicunque non habet locum, quando solutio fit tertio, vel quando receptæ sunt factæ a tertio, qui præsumitur ignorare, quid in præteritum actum sit. & num. 21.*

22 *Solutio triennalis facta cessionario non afficit cedentem, quin possit petere fructus præteritos.*

23 *Solutio facta tertio non afficit verum dominum. Prout nec quietatio facta à tertio non habente mandatum. num. 30.*

24 *Coniunctus non potest recipere solutionem pro coniuncto. Quamuis etiam offerat cautionem de rato. num. 25.*

26 *Sola coniunctio siue paterna, siue materna, absque qualitate administratoris legitimi, non validat solutionem, siue receptionem.*

27 *Recipiens pecuniam absque mandato non liberat soluentem.*

28 *Ille solus quietare potest, qui mandatum habet ad sic faciendum.*

29 *Adiectus solutioni non potest nouare obligationem, nec liberare debitorem.*

31 *Ex vna re non infertur ad aliam.*

32 *Ratum quis habere non potest quod ignorat. & nu. 33. nec sufficit scientia præsumpta, simplex & generica. num. 34.*

35 *Scientia superueniens non inducit ratificationem actus nulli a principio.*

36 *Vt ex facto receptionis inducatur scientia, & rati habitio præsumpta, factum debet æquiualere verbis.*

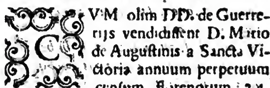
37 *Tutrix legitima potest recipere solutiones, & quietare de receptis, non autem aliud præiudicium facere pupillo.*

38 *Creditor habet intentionem fundatam ex instrumento sui crediti, ita vt sufficiat negare sibi factam esse solutionem.*

39 *Solutio debet probari à debitore, quando agitur inter ipsum, & creditorem.*

40 *Debitor habet fundatam intentionem in quietantijs, quæ quot sunt tot solutiones probant.*

DECISIO II.



CVM olim DD. de Guerrerijs vendidissent D. Mario de Augustinis a Sancta Victoria annuum perpetuum censum florenorum 24. pro summa in sorte florenorum 300. & occasione exactionis fructuum hæredes Marij mediante persona Laudomiæ eorum matris, & tutricis, obtinuissent executionem pro prætensa summa florenorum 60. contra dd. de Guerrerijs, qui recursum habuerunt ad Curiam generalem Montis Alti, vbi exhibuerunt quinque recepta, & exinde reuocationem dictæ executionis obtinuerunt. Modo causa in gradu appellationis introducta hic in Rota, vbi contingit dubitari, vtrum ex dictis solutionibus præsumatur solutum in præteritum, itaut DD. d. Guerrerijs molestari non possint, prima facie videbatur resoluendum esse affirmatiuè.

1 Quia † debitor eo ipso quod probauit se soluisse, tribus annis proximè præteritis, per tres solutiones distinctas, præsumitur soluisse toto tẽpore retrò, nisi contrarium probetur, *l. quicunque, C. de apoc. pub. lib. 10. vbi Gl. & Doct. Menoch. præs. 139. n. 1. cum seqq. lib. 3. Mascard. cõcl. 1326. n. 1. & seq. Gabr. de præsump. concl. 1. in prin. Duen. reg. 34. in 2. fallen. Cotta in me mor. in verb. solutio, Gratian. discep. 716. nu 17. & seqq. & dec. 152. nu. 1. Capell. Thol. dec. 236. num. 1. Vinc. de Franc. decis. 137 num. 1. & seqq. Franc. Marcb. de. 58. par. 1. Ibei. dec. 179 num. 4.*

2 Imò † satis fuisset tres solutiones semestrales deduxisse, vt inde solutio in perpetuum facta præsumeretur, vt post *Menoc. in d. prsaump. 139. n. 14. docuit Gratian. d. disc p. 716. n. 13.* quidquid in contrarium annuerit *in d. sua dec. 152. nu. 2.*

3 Quæ † præsumptio est adeo efficax, vt æquipararetur propriæ, & veræ solutionis probationi, etiamsi vigore statuti probanda esset solutio per publica documenta, *Menoch. vbi supra, num. 23. Gratian. in addit. ad d. dec. 152. num 3.*

Quibus tamen non obstantibus fuit

4 contrarium resolutum. quia † solutiones, quæ non iustificantur, & contra quas multa possunt objici, nihil operantur,

5 *Barz. dec. 86. num. 39.* & † non liberant soluentem, *l. meuius. §. in fundo, ff. de le. 1. Maur. de solut. cap. 6. num. 15. Surd. dec. 60. num. 1.* Namque sciendum

6 est, quod ex quinque receptis † exhibitis, tria facta fuerũt à D. Laudomia vxore dicti Marij, & tutrice filiorum, & hæredum ad bonum computum semper, vnde regula d. l. quicunque in contrarium allegata, non procedit, quando creditor recipiens solutionem, protestatur quod recipit ad bonum computum, vt in præsenti casu, vel quando recipit sine præiudicio, vel declarat recipere solutionem illorum trium annorum tantum, in quibus casibus cessat præsumptio iuris, de qua in d. l. scilicet quod censeatur creditori retrò solutum, vt notabiliter dixerunt *Mascard. in d. concl. 1326. num. 13. Crauet. cons. 313. num. 5. Menoch. in d. præsump. num. 30.* Ratio videtur esse, quia recep-

7 tio † illa quietatio conditionalis, suspendit actum, & nihil ponit in esse, *Gratian. discept. 949. num. 1. Fasc. dec. 165. nu. 5.*

8 Cum † paria sint aliquid non fieri, vel sub conditione fieri, *Rol. con. 63. num. 17.*

9 *lib. 4.* Sicut † equidem in casu nostro declarant illa verba, ad bonum computum, quæ non faciunt integram solutionem, *Rot. in recent. par 1. dec. 36. sub num 5.*

10 *vers. quia*, Sed † potius important simplicem demonstrationem quantitatis receptæ, nec possunt alterare dispositionem iuris, prout facerent, si integram, & totalem solutionem annorum præteritorum importarent, *Gabr. cons. 48. num. 4. vers. & sic intelliguntur, lib. 2. Gratian. di-*

11 *scept. 225. num. 76.* Inde fit, vt actus † conditionalis, sit adeo præseruatiuus omnium iurium, vt reddat cõditionale quidquid geritur, & operetur, vt quatenus inferatur præiudicium, perinde sit, ac si non esset gestus, *Menoch. cons. 38 nu. 13. cum pluribus seqq. Grat. discep. 980. num.*

12 *7. Put. decis. 31 num. 1. lib. 2.* Et † non probet, nisi probetur purificata conditio, *l. quid bellam. d. c. 135. Greg. dec. 31. n. 7. &*

13 *dec. 117. n. 7.* Proinde † nõ probãt ad effectum

fectum petitum recepta ad bonum computum, nisi probetur integralis solutio facta pro residuo, *Bell. Rot. Genuen. 60. n. 6.*
Nec obstare visum fuit, quod Doctores præcitati non loquantur præcisè de
14 clausula ad bonum computum. † Quia satis est, quod illa sit protestatiua, siue demonstratiua, seu conditionalis, vel modalis; & quod non importet solutionem pro toto debito, vel pro residuo, vt inquit *Rot. in d. decis. 536. num. 5. vers. quod*
15 *prædicta schedula*, ad hoc † vt ex illa non præsumatur integralis solutio, nisi concludenter probetur per debitorem,
16 *Bell. d. dec. 60. num. 6.* Cum † in decisionibus causarum, vbi non reperitur quid certum, & determinatum, procedatur de similibus ad similia, vulgata *l. non possunt, ff. de legib. Cene. de Cēs par. 2. cap. 2. quæst. 4. art. 1. num. fin. cum similibus.*
17 Maximè quia † ex allegatis receptis factis ad bonum computum rectè desumi non potest pro quibus annis, seu semestribus solutiones factæ fuerint, ad effectum vt intret dispositio l. prædictæ requirentis solutionem trium annorum continuorum, & cohærentium, vt voluerunt præcitati Doctores omnes.
18 Quibus addimus, quod † duæ solutiones ex dictis tribus fuerunt factæ de Anno 1624. & vltima de Anno 1627. & sic non sunt continuatæ & cohærentes, vt ex dispositione dicti tex. requiritur.
Pariter nec obstant duo alia recepta facta per Ioannem Baptistam Augustini
19 fratrem dictæ Laudomiæ. Tum † quia apparent facta de eodem Anno 1624. itaut triennium continuatum ad solutionis præsumptionem inducendam exclu-
20 datur, Tum etiam quia † præsumptio d. l. quicunque locum sibi non vendicat, quando solutio fit tertio, vt est ipse Ioan-
21 nes Baptista, † vel quando recepta sunt facta à tertio, qui præsumitur ignorare, quid in præteritum actum sit, *Menoch. d. præsump. sub num. fin. vers. ex hac declaratione inferri potest, Gratian. discep. 716. num. 28. vers. nam in istis.*
22 Ac ideo sicut † solutio etiam triennalis facta cessionario non afficit cedentem, quin possit petere fructus præteritos sibi debitos, *Cene. de Cens. par. 2. cap. 2. quæst.*
23 *4. art. 6. num. 42.* ita pari ratione. † solutio facta tertio, non afficit verum dominum census, quin possit petere fructus præteritos, quando dominus solutiones non recepit, nisi ad bonum computum, & propterea non dicitur renunciare præterito credito, nec prohibetur ius suum prosequi, *Grat. d. discep. 716. num. 27. Menoch. d. præsumpt. num. 32.* Vltra
24 quod huiusmodi solutiones, † & receptiones nullam fidem faciunt non constito de mandato, *Lælin. in cap. 2. num. 5. de fid. instrum. Gratian. d. scep. 767. num. 57. & decis. 111. num. 11. & 12.* & sunt prorsus inualidæ, etiam si factæ sint à coniuncto, qui non potest recipere solutionem pro coniuncto, *Riv. in d. cap. cum M. Ferrariensis col. 16. ad fin. vers. ex istis, Alex. cons. 4. num. 3. lib. 2.* nisi cum speciali mandato, quod requiritur ad exigendum, *Greg. decis. 139. num. 3. 4. &*
25 *7.* quamuis recipiens † offerret cautionem de rato, *Grat. discept. 365. num. 4. & discept. 401. num. 6. & seqq.* vbi te-
26 statur de magis communi; Cum sola † coniunctio siue paterna, siue materna absque qualitate legitimæ administrationis non sufficiat, *Grat. d. discept. 365. num. 2. & 401. num. 4. & 11.*
Nec releuat quod pecuniæ, de quibus in duobus prædictis receptis, peruenerint cum effectu ad manus Laudomiæ tutricis dictorum hæredum, vt ipsamet asserit. Cum neget dedisse facultatem ad sic quietandum dictos de Guerrerijs, qua-
27 re succedit regula, † quod non valeant gesta per ipsum Ioannem Baptistam non habentem mandatum, etiam si sit coniuncta persona, *Scac. de commerc. §. 1. quæst. 7. par. 3. lim. 7. num. 6. Gratian.*
28 *in locis modo supra citatis.* Quia tunc † actus liberationis debitorem soluentem liberat, quando is, qui huiusmodi actum liberationis facit, habet idoneam personam ad liberandum, *l. verò procuratori, ff. de solut. l. si ego, ff. de neg. gest. l. eius, qui in prouincia, vbi Glos. & Bart. ff. si certum peta. Greg. d. dec. 139. num. 3.* quales sunt administratores, procuratores omnium bonorum, tutores, cura-

tores,& veri procuratores, *Scac. d. tract.* *§. 2. Glos. 5. num. 25. Flam. Cart. decis.* 30. *num. 2. & seqq. Gratian. discep.* 401. *num.* 39. *& seqq.*

29 Inde fit, vt † adiectus solutioni, siue procurator simpliciter non possit nouare obligationem, neque acceptum ferre, neque cessionem recipere, neq; alium quemcunque actum liberationis facere, sed solum possit naturalem solutionem recipere, *l. si quis delegauerit, de nouat. Scac. d. §. 2. Glos. 5. sub num.* 47. *vers. quare adiectus, Gratian. dicta discept.* 401. *num.* 47.

30 Igitur † confessio Ioannis Baptistæ emanata in allegatis receputis nocere nō potest hæredibus, à quibus non habebat mandatū, prout nec à Laudomia eorum tutrice, *l. duobus, §. 1. & ibi Ias. ff. de iure iurand. Tiraquell. de retract. conuent.* *§. 4. Glos. 6. num* 9. *Natt. cons.* 438. *num.* 9. *Rol. cons.* 58. *num.* 14. *lib.* 2. *Ceph. cons.* 101. *num.* 8. *&* 28. *Marescott. variar. lib.* 2. *cap.* 43. *ferè per totum, Affl. decis.* 245. *num.* 11. *Surd. dec.* 325. *num.* 3. *Rot. in recent. par.* 1. *decis.* 334. *num.* 1. *&* 6.

Et tanto minus obstat actus receptionis pecuniarum factus per Laudomiam de fructibus census prædicti, licet receptio videatur fieri non potuisse, nisi præcedente ratificatione receputorum factorum per Ioannem Baptistam. Quia vl-

31 tra quod † ex tali actu non infertur ad tacitam ratificationem, vt per *Surd. decis.* 262. *sub num.* 9. *vers. hinc dixit.*

32 Respondetur † quod Laudomia ratum habere non potuit, quod ignorabat, prout de iure præsumitur, cum non constet de quietationibus habuisse notitiam, & ta-

33 men † in ratificatione tàm tacita, quàm expressa, requiritur specialis notitia om-

34 nium in actu ratificatorum, † nec sufficit scientia præsumpta, simplex, & generica, *Ruyn. cons.* 91. *num.* 10. *lib.* 1. *Bal. cons.* 176. *vers. item quia non apparet, lib.* 2. *Castren. cons.* 465. *num.* 5. *lib.* 1. *Becc. cons.* 37. *num.* 28. *lib.* 2. *Paris. cons.* 47. *num.* 97. *lib.* 1. *Natta cons.* 636. *num.* 152. *Gabr. cons.* 149. *num.* 79. *lib.* 2. *Rot. in recent. par.* 1. *decis.* 95. *num.* 4. *& decis.* 5?? *num.* 20.

35 Quinimò scientia † superueniens cum actu non inducit ratificationem actus, qui est nullus, vt hic, *Rot. in recent. part.* 1.

36 *dec.* 535. *num.* 12. & adhuc vt ex † facto receptionis inducatur scientia, & ratihabitio præsumpta, vt ex aduerso prætenditur, necesse est, quod factum æquiualeat verbis, ac sit tale, quod fieri non possit, nisi actus ratus habeatur, secus autem si factum necessario ratihabitionem non arguat, *Rot. in d. decis.* 535. *num.* 13.

37 Quibus accedit † quod etsi Laudomia tutrix potuit recipere solutiones, seu facere actus receptionum pecuniarum fauore liberationis, & ad commodum debitoris potius, quàm pupilli, non tamen potuit aliud præiudicium pupillis facere, *Gratian. discep.* 365. *num.* 51. Atque ex his omnibus videtur satisfactum regulæ d. l. quicunque, in contrarium oppositæ, & propterea ipsa cessante, cum DD.

38 de Augustinis † habeant intentionem iuris fundatam ex instrumento sui crediti aduersus dictos de Guerrerijs debitores, *Glos. in l.* 2. *in verb. repellere, & ibi Bart. num.* 9. *C. de iure emph. Rot. penes Greg. d. dec.* 139. *num.* 1. *& in recent. par.* 1. *dec.* 362. *num.* 2 pronunciaui ad fauorem eorundem creditorum, reuocando sententiam Domini Locumtenentis

39 Curiæ Montis Alti, Quia † ipsi non habent probare negatiuam non solutionis, sed debitores tenebantur probare affirmatiuam solutionis, ex cumulatis per *Gabr. de probat. conclus.* 6. *num.* 15. *& seq. Affl. dec.* 91. *num.* 2. *in fin. Rot. penes Greg. d. dec.* 139. *num.* 2. *& dec.* 480. *num.* 3. *& in recent. par.* 2. *dec.* 576. *num.* 2. Cum habeant solum fundatam inten-

40 tionem † in quietantijs exhibitis, quæ quot sunt, tot solutiones probant in casu nostro, *l. quinquaginta, in fin. ff. de probat. l. si is qui ducenta, in princip. ff. de rebus dubijs, l. cum certum, ff. de adim. legat. Bart. Ias. & Alex. in l. triticum, ff. de verb. obligat. Crau. cons.* 282. *num.* 2. *Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 425. *num.* 2.

ARGVMENTVM.

Ægidianæ Constitutioni locus est, quoties lata sententia in vim Saluiani, tractatur de rebus profanis, & de alijs, de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *AEgidianæ mens est, vt possessorium unica sententia terminetur.*

2 *AEgidiana sustulit ius canonicum quo ad appellationem, & habet locum in quolibet possessorio, num. 3.*

4 *Non tamẽ in foro Ecclesiastico, nec quando agitur contra bona, & personas Ecclesiasticas. num. 5. Sed tantum quando agitur de rebus profanis. num. 6. & de ratione. num. 7.*

8 *In foro Ecclesiastico seruatur ius Canonicum, quo inspecto datur appellatio ab omni sententia, & grauamine.*

Etiam quando versamur in possessorio. num. 9.

10 *Executio facta intra tempus datum ad appellandum est attentata, & reuocanda.*

Quod procedit, quamuis postea non fuerit appellatum. num. 11.

Sed hoc casu attentata reuocantur per viam nullitatis. num. 12.

13 *Obligatio facta à carcerato non tenet, maximè quando carceratio est nulla. num. 14. quod procedit, etiam si tempore stipulationis* Carceratus *fuisset positus in libertate. num. 15.*

Quando Instrumentum est nullum ipso iure, non firmatur iuramento. num. 16. nec opus est absolutione. num. 17. Quia regulatur secundum naturam principalis obligationis. num. 18. maximè quando interuenit læsio. num. 19.

20 *Carcerato indebitè competit interdictum vnde vi.*

DECISIO III.



Dictum fuit sententiam D. Vicarij Firmani latam ad fauorem Societatis Sanctissimi Rosarij Montis Vlmi, & contra DD. de Pampinonijs esse appellabilem, etiam si verse-
1 mur in possessorio vtilis Saluiani; † Quia
AEgidiana, cuius mens est, vt possessorium vnica sententia terminetur, *Puti*
2 *dec. 480. num. 12. lib. 2.* † sublato de medio iure Canonico, & reducto illo ad ius ciuile, *Contard. de AEgidiana, quæst. 1. num. 1. & 7. Rot. in recent. par. 2. dec. 324.*
3 *num. 2.* † etiam in quolibet possessorio, *ead. Rot. in recent. par. 2. dec. 150. num.*
4 *3.* † Non habet locum, quando, prout in casu nostro, sententia est lata in foro Ecclesiastico, *Scac. de appellat. quæst. 17. lim. 6. mem. 3. num. 14. Seraph. de-*
5 *cis. 424. Grat. dec. 55. num. 10.* Prout † nec quando agitur contra bona, & personas Ecclesiasticas, *Hond. cons. 20. num. 8. & seqq. lib. 2. Scac. vbi supra, num. 15. Grat. discept. 421. num. 76. & d. dec. 55. num. 10. Rot. in recent. par. 1. decis. 32. num. 2. & dec. 618. num. 2. & par. 2. decis. 472. num. 1. & ex impressis apud Statil. de Salu. decis. 234. & apud Greg. de-*
6 *cis. 581. num. 8.* Sed tantum † quando agitur de rebus profanis, *Boc. in annot. ad dictam Constit. AEgidianam addit. 15. nu. 162. & seqq. Hond. d. cons. 20. nu.*
7 *10.* Et ratio † est, quia constitutio huiusmodi tanquam edita per AEgidium Cardinalem, qui non habebat iurisdictionem in hac Prouincia, nisi in temporalibus, est omninò secularis, *Hond. d. cons. 20. nu. 5. & seqq.* & in specie firmat *Scac. d. mem. 3. & nu. 14. Grat. d. discep. 421. nu.*
8 *76.* † Sed seruatur ius canonicum, quo inspecto ab omni sententia, siue grauamine appellatio admittitur, *cap. cum sit Romana. de appellat. can. quicunque 11. quæst. 1. Becc. cons. 31. num. 1. Cont. in l. vnic. C. de moment. poss. lim. 3. num. 4. Mar. Ant. var. lib. 1. resolut. 52. num. 6. & lib. 2. resol. 4. num. 3. & resolut. 9. num. 9. Grat. discep. 383. num. 10. Be-*

nine.

nint. dec. 1. num. 3. Amat. dec. 59. num.
9 2. Etiam † quando versamur in possessorio, *Clem. 1. de sequest. poss. & fruct. & ibi Card. Zabar. Glos. in cap. ad sedem, in verb. interdictum, ad fin. & ibi Abb. & cæteri Canonistæ, de restit. spoliat.* videlicet ad effectum tàm deuolutiuum, quàm suspensiuum, secundum communem, de qua per *Abb. in d. cap. ad sedem, & per Honded. d. cons. 20. num. 4. & Couar. pract. quæst. cap. 23. num. 8. Io eph. Lud. dec. Perus. 20. num. 19.*

10 Proinde, cum in casu, † de quo agitur, sententia fuerit prolata die 28. Nouembris anni præteriti, & executio relaxata per eundem Iudicem die 3. mensis Decembris subsequentis per immissionem in possessionem bonorum, de quibus agitur, & sic intra decennium ad appellandum concessum, *Auth. hodie, C. de appellat.* dicendum est executionem esse attentatam, & reuocandam, quoniam pendente termino ad appellandum, aliquid innouari, seu attentari non potest nec à Iudice, nec a parte. Et si quid attentetur antè omnia reuocatur, *cap. non solum, de appellat. in 6. cap. cum M. in fin. de constit. cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, vt lite pendent. can. ad dissoluendum 11. quæst. 1. Vestr. in prax. lib. 8. cap. 2. num. 1. Lancell. de attent. par. 2. cap. 12. Ampl. 1. num. 1. cum seq. Affl. dec. 352. num. 2. & dec. 354. num. 19. Mantic. dec. 31. num. 3. & 4. dec. 168. num. 1. & 2. & dec. 181. num. 1.*

11 Quod procedit † etiam si infra decendium non fuerit appellatum, *Cas. de Grass. dec. 2. de appellat. Greg. dec. 339. num. 4. Rot. in recent. par. 1. dec. 598.*
12 *num. 1. & dec. 618. num. 2.* Cum † hac tamen distinctione, quod in casu, quo non sit appellatum, reuocentur, non ex priuilegio, & per modum attentatorum, sed per viam nullitatis, *Lancell. par. 2. cap. 11. num. 5. Beltr. ad Greg. in d. dec. 339. num. 6. Rot. in recent. par. 1. d. dec. 598. num. 2.*

Nec releuat quod dicebatur Dominum Ioannem de Nobilibus per promissionem factam in Instrumento de se constituendo in carceribus, virtute eiusdem sententiæ latæ in secundo capite pro euictione, & liberatione à molestijs ad fauorem DD. de Pampinonijs, contra quos prius fuit decreta immissio, videatur appellationi, & capturæ renunciasse,
13 Quia fuit consideratum, † quod ipse fecit talem promissionem in fortijs Curiæ, quæ propterea non valet, tanquam per metum sit extorta, *l. qui in carcerem, ff. quod met. caus. Farinac. de Carc.*
14 *& Carcerat. quæst. 35. num. 1. & seq.* † id quod procedit absque difficultate, quando carceratio est nulla, vt hic, vbi est facta antè rem iudicatam, & in termino ad appellandum, vt firmat *Alberic. in d. l. qui in carcerem, post num. 3. Alex. cons. 241. num. 10. lib. 6. Roman. cons. 316. num. 1. & ibi Mandus. Ruyn. cons. 113. num. 6. lib. 5. Natt. cons. 45. num. 1. Rol. cons. 2. num. 47. col. 1. & cons. 57. num. 38. vol. 3. Farinac. d. quæst. 35. num. 28. & 44. Mart. vot. 120. num. 10. cum seqq. Affl. decis. 149. num. 1. & 2. Rot. in*
15 *recent. par. 1. dec. 490. num. 1. & 4.* † Quæ dicta procedunt, etiam quod tempore stipulationis Instrumenti carceratus fuisset positus in libertate, *Farinac. vbi supra, num. 5. Mart. d. vot. 120. num. 15. Rot. d. dec. 490. num. 4.*

Nec ad rem facit, quod dicebatur de iuramento in Instrumento apposito, quia
16 † cum Instrumentum sit nullum ipso iure, vt firmat *Rot. in d. dec. 490. num. 2.* vtique non potuit firmari Iuramento, *Seraph. de priuil. Iurament. priuil. 61. num. 9. & ibi adden. num. 14. Gutierez de Iurament. confirmat. par. 1. cap. 7.*
17 *num. 7.* † & consequenter nec fuit necessaria absolutio stante metu prædicto, quia quod nullum est, nullum operatur effectum, *March. de commiss. par. 3. tit. de relaxat. Iuram. ad effectum agendi, §. 1. num. 82. Farinac. d. quæst. 35. num. 7. & 10.* vbi testatur de veriori opinione.
18 Quia † intelligitur Iuramentum secundum naturam principalis obligationis, *Mantic. dec. 339. num. 5. Rot. in recent.*
19 *par. 1. dec. 153. num. 3.* eo magis † quando interuenit enormissima læsio *d. decis. num. 13.* prout in casu nostro, vbi Ioannes de Nobilibus non poterat se releuare

à car-

20 à carceratione indebita, quam patiebatur, nisi fecisset Instrumentum de se repraesentando in carceribus, *Rot. in d. dec.* 153. *num.* 15. † Hinc fit vt carcerato indebitè, qui dicitur carceratus per vim sibi illatam, competat interdictum vnde vi, *Bart. in quaestione lapus. 6. num. 1. & in solut. sub num. 1. vers. nam quando aliquis, Rot. in recent. par. 1. dec. 139. num. 2. in fin. & penes Greg. decis. 336. num. 4.*

ARGVMENTVM.

Pater non potest filium grauare in legitima aliquo modo, nisi illum in maiori parte bonorum honoratum, vel vniuersaliter institutum grauet hoc pacto, quòd si recuset acceptare grauamen, ipse censeatur institutus in sola legitima, iuxta cautelam Dilecti, & Cumani.

SVMMARIVM.

1 *Filius in maiori parte honoratus, potest grauari in legitima, iuxta opinionem Cumani, sed contra, & quomodo intelligatur cautela Cumani. num. 2.*
3 *Legitima detrahitur de bonis subiectis primogeniturae, etiam quod id expressè fuisset prohibitum per testatorem.*
4 *Primogenitura constituta à testatore sine Iurisdictione, est fideicommissum in effectu, & in ea succeditur, sicut in fideicommisso.*
Secus verò si bona essent Iurisdictionis, vt ducatus, marchionatus. num. 5.
6 *Seraph. in dec. 100. num. 2. quomodo intelligatur.*
7 *Filius simpliciter potest adire haereditatem, absque eo quod sibi praeiudicet in legitima, quamuis sit prohibita detrahi in testamento, quia per hoc non intelligitur agnouisse onus prohibitionis, cum habeatur pro non apposito. & num. 31.*
8 *Si pater toto tempore vitae suae non contradixerit oneri imposito legitimae, sibi nunquam praeiudicat. Et eius haeredes admitti debent ad illud onus remouendum: Quia huiusmodi ius transmittitur non iure suitatis, sed ex priuilegio legis. num. 9.*
10 *Onus legitimae reijcitur ipso iure, siue consistat in tempore siue in quantitate, Adeo vt non sit necessaria declaratio filij, ad hoc vt illud transmittat ad eius haeredes. num. 11. Etiam extraneos. num. 12.*
Ratio est quia si filius deberet necessario petere, vel declarare illud esset onus aliquod, quod non est admittendum. num. 13.
14 *Priuilegium remouendi oneris à legitima, est priuilegium causae, & personae simul, quod transit ad haeredes.*
15 *Legitima in pecunia relinqui nequit, etiamsi pecunia sit haereditaria. n. 16.*
17 *Legitima est tertia pars haereditatis, vel semis, pro numero filiorum.*
18 *Legitima in corporibus haereditarijs est assignanda.*
19 *Interest filij potius habere res haereditarias, quam pecuniam, propter iustam affectionem, quam quilibet habet erga bona maiorum suorum.*
20 *Parentibus non licet modum, nec conditionem, nec quodcunque onus legitimae adducere, & num. 28.*
21 *Legitima dicitur aliquo modo vinculata, si relinquitur in pecunia, & non in corporibus haereditarijs.*
22 *Legitima in solo vsufructu relinqui non potest, & num. 24.*
23 *Non sufficit prohibitio detractionis legitimae, etiam instituto filio in tota haereditate, nisi adhibeatur in eodem testamento cautela Dilecti.*
25 *Excepta legitima pater de caeteris bonis ad libitum disponere potest.*
26 *Magna est differentia inter imputationem fructuum in legitimam, & restitutionem fructuum. Igitur ex vno ad alium inferri non licet. num. 27.*
29 *Longa obseruantia testamenti quid importare possit. Et vtrum noceat in petitione legitimae.*

30 *Prae-*

30 *Praescriptio non currit contra se ipsum, & quomodo hoc procedat.*

31 *Petitio legitimae praescribi non potest minori spatio quam triginta annorum.*

32 *Fatalia non currunt impedito facto aduersarij. Nec requiritur protestatio. num. 33.*

34 *In dubio est pronunciandum pro non desertione, maxime quando constat de bono Iure. num. 36.*

35 *Est magis fauorabilis appellatio, vt conseruetur, quàm vt denuo appelletur.*

DECISIO IV.



CVM D. Comes Vgo possederit totam hæreditatem D. Comitis Hieronymi eius patris, vt latè deponunt testes examinati, videbatur in casu proposito, quod Comes Alexander non potuerit ex persona Vgonis patris detrahere legitimam, in dictis bonis Comitis Hieronymi Aui, subiectis primogenituræ cum expressa prohibitione

1 ne detractionis legitimæ, quia † filius in maiori parte honoratus, potest grauari in legitima iuxta opinionem Cumani *in l. cohæredi, §. cum filio, num. 2. ff. de vulg. & pup. ibi, in l. in fideicommissariam, num. 15. ad Trebell. cons. 25. num. 4. cum seq. & cons. 52. num. 1. vers. si itaque*, quem sequuntur relati per *Menoch. cons. 1141. num. 1. & cons. 1234. num. 10. Mangil. de imputat. & detract. quæst. 48. num. 35. Mastrill. dec. 181. num. 28.*

Quo tamen non obstante contrarium

2 dixi verius: Cum opinio Cumani † non procedat simpliciter, sed eo casu tantum quo pater filium in maiori parte honoratum, vel vniuersaliter institutum, grauauit in legitima, hoc præcipue addito, quod ipso recusante acceptare onus, censeatur institutus in legitima tantum iuxta cautelam 31. Dilecti *de art. test. V. tit. de sub tit. num. 6.* quem sequuntur *Socc. Iun. cons. 121. num. 8. & seq. vol. 1. Dec. cons. 637. num. 2. vers. ad hoc breuiter respondeo, Curt. Iun. cons. 159. num. 3. & seq. Peregr. de fideicommiss. art. 36. num. 62. Odd. de fideicomm. ex prohibit. alienat. quæst. 34. art. 6. num. 81. Merl. de legit. lib. 3. tit. 2. quæst. 8. num. 6. & seqq. Rot. in recent. par. 1. dec. 209. num. 4. dec. 489. num. 4. & dec. 653. num. 13.* vbi in puncto testatur opinionem Cumani non procedere simpliciter, sed tantum adhibita d. cautela.

Quæ non legitur in testamento præfati Comitis Hieronymi, Ideo standum

3 est regulæ, cum legitima † à filio detrahatur de bonis subiectis primogenituræ, etiam quod id fuerit expresse prohibitum, vt firmant *Molin. de Primog. Hisp. lib. 2. cap. 1. num. 29. Merl. de legit. lib. 2. tit. 1. quæst. 3. num. 13. & seq. & rursus lib. 3. tit. 2. quæst. 20. num. 27. & seq. Rot. d. dec. 653 num. 1. par. 1. in recent.*

4 Nam primogenitura † constituta à Testatore sine iurisditione, in effectu est fideicommissum, & in ea succeditur sicut in fideicommisso, *Alban. cons. 60. num. 10. Alciat. cons. 208. num. 10. vol. 9. Bursat. cons. 254. num. 5. vol. 4. Rim. Iun. cons. 544. num. 69 & 78. vol. 5. Paul. de monte Pic. cons. 96. num. 21. Hond. qui alios refert, cons. 45. num. 35. vol. 2.* Quidquid

5 in † contrarium esset dicendum, si bona essent iurisditionis, vt ducatus, marchionatus, vel comitatus, quæ primogenito deferuntur ex consuetudine sine detractione legitimæ, *Tiraquell. de Iure primogen. quæst. 5. Facb. controuers. Iur. lib. 4. cap. 23. in prin. Guidop. dec. 476.*

6 Nec † contrarium probant *Seraph. decis. 100. num. 2* & alij ex aduerso allegati, quia tanquam obiter de hoc loquentes intelligendi sunt secundum terminos habiles, hoc est quando onus fuit impositum super tota hæreditate, & filius alternatiuè institutus, iuxta cautelam superius relatam.

7 Nec obstabit quod † filius simpliciter adiuerit hæreditatem paternam vigore testamenti, in quo fuit expresfè prohibita detractio legitimæ: quia per acceptationem tacitam paternæ dispositionis, non est dicendum quod renunciauerit legitimæ, de qua ipso iure lex reijcit

omne

omne onus, omnemque prohibitionem, *l. omnimodo, C. & l. quoniam in prioribus, C. de inoff. testam.* & iuxta communem Doctorum sententiam, de qua per *Merl. d. tract. lib. 3. tit. 2. quaest. 9. num. 16. & seqq. & per Fachin. controu. iur. lib. 12. cap. 7. & sequitur Rot. in recent. par. 1. decis. 206. num. 5. & 6. dec. 449. num. 4. dec. 479. sub num. 8. & dec. 653. num. 9.* Est enim generale, quod per simplicem hæreditatis aditionem hæres non tenetur seruare præcepta testatoris à iure improbata, *l. Seius. & Augerius, vbi Bart. & alij notant, ff. ad l. falcid. Bal. cons. 161. lib. 5. Ancbar. cons. 152. num. 8. Paris. cons. 43. num. 16. lib. 3. Ruyn. cons. 57. num. 2. lib. 2. Alex. cons. 89. circa fin. vol. 4. Ceph. cons. 168. num. 3. Graß. de succeß. §. legitima, quaest. 38. num. 31. Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 8. num. 8. Rot. in recent. par. 1. decis. 206. num. 5. & 6.*

Minus obstat quod dicebatur, ius prædictum allegandi legitimam non potuisse grauari onere fideicommissi, vel primogenituræ, competere soli filio, hoc est D. Com. Vgoni, non autem hæredi illius, scilicet Domino Comiti Alexandro, ex *Surdo cons. 394. num. 34. cons. 412. num. 47. cons. 458. num. 26. & seq. cons. 521. num. 28. & cons. 570. num. 6. & seq. Mangil. de imput. quaest. 48. num. 17. Mastrill. dicta decis. 181. num. 14. & seq.*

Quia in contrarium est magis vera opi-
8 nio, † nempe quod . & si filius tacuerit toto tempore suæ vitæ, nec contradixerit oneri imposito legitimæ sibi debitæ, nihilominus eius hæredes admittantur ad petendum legitimam, vt testatur in puncto primogenituræ, *Suarez in l. quoniam in prioribus, ampl. 10. num. 1. & seqq. C. de inoff. testam. Gomez. var. resolut. tom. 1. cap. 11. num. 25. Bursat. cons. 246. num. 19. vol. 2. Angel. cons. 287. num. 3. Alex. cons. 55. num. 6. & cons. 150. num. 6. lib. 2. & cons. 188. num. 1. lib. 5. Dec. cons. 81. num. 1. 218. num. 4. 228. num. 4. 238. num. 4. 269. num. 14. & 303. num. 1. Ruyn. cons. 26. num. 2. & 12. & 16. lib. 3.* vbi testatur de communi, *& cons. 107. num. 21. lib. 3. Crauett. cons. 142. num. 2. vbi alios refert. & sequitur Mantic. de coniect. lib. 7. tit. 8. num. 9. & 10. Fachin. controu. iur. lib. 12. cap. 10. Guid. Pap. dec. 93. Boer. decis. 258. num. 4. Rot. diuers. par. 11. decis. 668. num. 1. &*
9 *seqq.* Quoniam † transmissio non fit iure suitatis, sed ex legis priuilegio, *Merlin. de legit. lib. 3. tit. 3. quaest. 9. Modernus Noal. tract. de transmiss. casu 10. num. 1. & 2.* cum specialem quandam habeat naturam, vt dixit *Rot. in d. dec. 668. sub*
10 *num. 3. vers. ex quibus apparet,* & † onus de legitima reiicitur ipso iure, ut diximus, siue consistat in tempore, siue in quantitate, *d. l. scimus, & l. quoniam in prio-*
11 *ribus, C. de inoff. testam.* Adeo † vt nulla sit necessaria declaratio filij, sed eo moriente, Ius istud transmittatur ad eius hæredes, *Fach. cont. Iur. d. cap. 10. in*
12 *prin.* Etiam † extraneos, *Rot. diuers. in sæpe allegata dec. 668. num. 1. Ordi. disceptat. 807. num. 33. & decis. 4. num. 3.*
13 fundamentum † est prælatum, & solidum, quia si filius deberet necessario id petere, & declarare, istud esset onus aliquod sed nullum onus in legitima, vt dictum fuit, sustineri potest, quinimo reijcitur. & pro non scripto habetur, ergo istud onus declarandi, & protestandi non videtur esse admittendum, ita, & taliter, quod mortuo patre debeatur filio legitima ipso Iure absque vllo onere, & diminutione, & istud ius suum, sicut cætera Iura, quæ habet, ad quoscunque suos hæredes transmittat absque aliqua sua declaratione circa istud onus, cum pro non scripto, & pro non adiecto habeantur, *Fachin. d. cap. 10. Noalis de transf. d. cas. 10. num. 9. Grat. d. deci. 4. num. 2. & seqq. Rot. in d. dec. num. 1. & seq.*

Nec pariter obstat quod dicebatur, priuilegium oneris remouendi à legitima esse personale, ideo non transire ad hæredes, ex *Bal. Angel. & alijs allegatis per Pedroc. cons. 6. num. 75.* cum quidquid ex legis beneficio alicui defertur, intelligi debeat, eo volente, & declarante, sicut late explicat *Ias. in l. vniuersa, C. de præc. Imp. off.* & post eum latissime *Grat. dec. 13. num. 8. & decis. 103. num. 13.*

vbi

vbi innumeros refert.

Quia respondetur cum *Fach. in d. cap. 10.* quod ista sunt nimis generalia, si recte perpendantur, nam quamuis sit fatendum, in fauorem filiorum hoc priuilegium introductum esse, negandum tamen
14 videtur, † esse personale, ita quod personam filij non egrediatur, quia cum repletio fiat ipso Iure, atque ipso Iure grauamen reijciatur ad hunc effectum, & consequenter illico competat cōdictio ex lege, fatendum est, quod ad quemcumque hæredem transeat etiam sine petitione, sicut transeunt cæteræ omnes actiones, *d. l. scimus, C. de inoff. testam. vbi Salic. num. 4. Soc. Sen. cons. 92. num. 4. lib. 1. Rot. in d. dec. 668. num. 1. & seqq.* ita vt hæc transmissio legitimæ non agnitæ præferatur etiam iuri accrescendi, *Cast. cons. 345. col. 2. lib. 1. Cucch. de legit. in verb. legitima* nullum grauamen admittit, *num. 91. Grat. qui alios congerit, discept. 807. num 33. & dec. 4. num. 22.* Nam hoc est priuilegium causæ, non personæ tantum, & meritò transit ad hæredes, *l. priuilegia, l. in omnibus causis, de reg. Iur. Fach. d. cap. 10. vers. sed ista sunt nimis leuia.* Nec facit quod beneficium legis operatur tantùm parte petente, vt per *Giurb.* quia in proposito casu D. Comes Alexander filius, & hæres dicti Comitis Vgonis hoc petit, & patrem repræsentat, & vna, ac eadem persona reputatur cum patre defuncto, vt inquit *Fach. d. cap. 10. vers. non obstat quod dicitur.*

Nec similiter obstat, quod dicebatur, legitimam in testamento præfati Comitis Hieronymi aui fuisse prohibitam detrahi ex corporibus hæreditarijs, cum fuerit relicta in pecunia, & redditibus scutorum
15 200. annuorum. Quia † respondetur, hoc testatorem minime facere potuisse, quia legitima in sola pecunia relinqui non potest, *Bart. in l. suus quoque, ff. de hered. instit. ad fin. Alex. cons. 79. lib. 1. Mich. Grass. in §. legitima, quæst. 15. num. 2.* vbi testatur de communi, *Fachin.*
16 *contr. Iur. lib. 4. cap. 33.* quod † procedit, etiamsi pecunia sit hæreditaria, vt hic, *Grass. d. quæst. num. 3.* vbi testatur de communi. Fundamentum videtur esse,
17 quia † legitima est tertia pars, vel semis pro numero liberorum paternæ substantiæ, vt patet *in §. 1. in auth. de Trien. &*
18 *semiss.* Ergo in ipsis bonis, † & substantia est assignanda, non autem in pecunia:
19 Interest enim filiorum † potius res habere, quàm pecuniam, propter iustam affectionem, ob eā causā, quod fuerint maiorum suorum, ad tradita per *Tiraq. de retract. lignag. in præfat. num. 36. cum seq.* Aliud fundamentum videtur esse, quia parenti-
20 bus † non licet, vt sæpe diximus, nec modum, nec dilationem, nec conditionem, nec quodcunque aliud grauamen legitimæ adijcere, *d. l. quoniam in prioribus,*
21 *C. de inoff. testam.* videtur † autem aliquis modus, immo grauamen adijci, si in pecunia legitima assignatur filio, cum debeat ei liberum ius patere eam consequendi, prout iustum videtur, in corporibus hæreditarijs, vt per *Fach. vbi supra in d. cap. 33. vers. hæc sententia videtur*
22 *mihi tutior.* Sicut † nec in solo vsufructu relinqui potest, cum debeatur in proprietate, & vsufructu simul, hoc est in corporibus hæreditarijs, & fructibus, *§. prohibemus, in Auth. de Trient. & semiss. Auth. nouissima, in fin. & l. scimus, §. repletionem, C. de inoff. testam. Grass. in d. §. legitima, quæst. 15. num. 6. Mantic. de coniect. lib. 9 tit. 7. num. 21. Merl. de legitima, lib. 3. tit. 2. quæst. 7. num. 21. & quæst. 8. num. 1. Fach. cont. Iur. lib. 12. cap. 71. vers. istis non obstantibus.*
23 Nec † quoq; sufficit prohibitio detractionis legitimæ, etiam instituto filio in tota hæreditate, nisi in testamento adhi-
24 beatur expresse cautela Dilecti. Cum † pater nunquam disponere possit, vt fructus in legitimam imputentur filio grauato per fideicommissum, *l. Iubemus, C. ad trebell.* licet possit iubere, vt fructus restituantur, qui vltra legitimam relictam in corporibus percipiuntur, vt notant *Ang. & cæteri omnes, in l. Balista, ff. ad trebell. Surd. late dec. 21. per totam,* quo casu filius debet habere suam legitimam in corporibus hæreditarijs, ac etiam fructus legitimæ, quibus fraudari non potest, *d. §. prohibemus, in Auth. de trien.*

& se-

25 *& semiss.* Et tunc † de cæteris bonis ad
libitum disponere potest pater, & per cõ-
sequens iubere, vt fructus restituantur vl-
26 tra legitimam suam. Vnde, † vt inquit
Fach. d. cap. 71. Magna est differentia in-
ter imputationem fructuum in legitimam
& restitutionem fructuum. Nam primus
casus est prohibitus, secundus verò ad-
missus, quia si filius imputare debet fru-
ctus in legitimam, vt prætendit D. ex ad-
uerso scribens pro Comite Ioanne, tunc
Comes Alexander ex persona eius patris
haberet legitimam in ipsis fructibus, non
autem in corporibus hæreditarijs, contra
iura superius allegata.

27 Igitur † cum diuersa sit ratio inter im-
putationem, & restitutionem, ex vno non
potest ad alterum inferri. Et sic firma re-
manet conclusio, quod fructus non impu-
tantur in legitimam, quæ debet omnino
relinqui non in pecunia, nec in solo vsu-
fructu, sed in vsufructu, & proprietate, &
in corporibus hæreditarijs, vt latè per
Grass. Merl. & Fach. locis citatis. Nec
in contrarium facit simplex aditio hære-
ditatis Comitis Vgonis, quia statim cen-
setur acquisita legitima in corporibus hę-
reditarijs, *Fach. contr. iur. lib.* 12. *cap.* 70.

Item non obstat quod dicebatur, reli-
ctum scutorũ 200. factũ, vt asseritur, pro
legitima fuisse ad commodum primoge-
nituræ, quo casu potest ẽt prohiberi detra-
ctio legitimæ ex allegatis per *Merl. lib.* 3.
tit. 2. *quęst.* 11. *n.* 4. *& per Seraph. dec.* 100.

28 Quia respondetur, † quod etiamsi tale
relictum respiciat cõmodum primogenitu-
ręnõ tamen facit, quin legitima sit graua-
ta in proprietate, vt dictũ est, quo casu re-
gula non procedit, cũ dispositio testatoris
sit cõtra tex. expressũ, quæ propterea susti-
neri nequit in hac parte, quia fructus im-
putari nõ possunt in legitimã debitam in
corporibus hæreditarijs, ac in proprieta-
te, & vsufructu simul, *d. l. quoniam in prio-
ribus, C. de inoff. testam. Cæsar. de Grass.
dec.* 6. *num.* 6. *& dec.* 10. *num.* 2. *tit. de testam.*

Similiter non obstat, quod dicebatur,
29 de longa † obseruantia testamenti D. Co-
mitis Hieronymi, ex qua desumitur ac-
quiescentia filiorum, & ratificatio eiuſ-
dem testamenti.

Quia cum per aditionem hæreditatis
fideicommisso grauatæ, etiam cum pro-
hibitione legitimæ, non censeatur filius re-
nunciasse ipsi legitimæ, nisi fuerit adhibita
cautela Angeli, de qua supra, ideo talis
obseruãtia non nocet, quia eo ipso, quod
filius adit hæreditatem paternam fidei-
commisso grauatam, statim ex legis dispo
sitione euellitur ex hæreditate legitima
reiecto quocunque onere, Quibus stanti
bus nõ video, quomodo obesse possit ob-
seruantia testamenti in præiudicium legi-
timæ, quę illico à die mortis defuncti fuit
tanquam ab hæreditate ipso iure euulsa,
& separata in bonis, & sub dominio hæ-
redis, qui adeundo sibi circa hoc præiu-
dicare non potuit. *Fach. contr. iur. lib.* 12.
cap. 6. *&* 7. *per tot. Mant. de con. lib.* 7.
tit. 8. *num.* 10. *Rot. in recent. par.* 1. *decis.*
200. *num.* 5. *&* 206. *num.* 5. *&* 6.

Vlterius non obstat allegata præscrip-
tio, quia ex quo legitima fuit habita per
comitem Vgonem, dum paternam adiuit
hæreditatem, propterea est deducendum
à præscriptione tempus, quo ipse posse-
30 dit hęreditatem patris. Nam † præscrip-
tio non currit contra se ipsum, cum à se
ipso possessore hęreditatis cõtra se ipsum,
actio non daretur, vt firmat *Merl. d. tract.
lib.* 5. *tit.* 3. *quęst.* 10. *num.* 34. quo tempo-
re deducto, si à morte Comitis Vgonis
vsque ad diem motę litis non effluxerunt
30. anni dati à lege in omnibus actioni-
31 bus personalibus, vt in puncto † præscrip
tionis legitimę firmant citatis alijs *Mich.
Grass. d. § leg. quęst.* 47. *Fach. contr. iur.
lib.* 12. *quęst.* 9. *& Gratian. d. cap.* 807.
num. 35. non videtur allegatam præscrip
tionem obesse posse D. Comiti Alexan-
dro.

Quibus sic firmatis, non obstat quod
32 dicitur de desertione. Quia † inter fa-
talia non debet numerari tempus à die
12. Maij 1626. in quo Comes Ioan-
nes cepit impedire examen testium pro-
ductorum à Comite Alexandro vsque
ad diem 27. Martij qua Iudex de voto
Dominorum mandauit illos examinari, à
quo decreto fuit ẽt pro parte dicti Comi-
tis Ioannis appellatũ; quare cum ob im-
pedimentũ præfatũ non potuerit causa

expediri, non debet Comes Alexander impeditus sustinere pœnam desertionis, cum regulariter nō dicatur morosus, qui impeditur facto aduersarij, *Gratian.dec. 120. & ibi præcipuè in addit. num. 1. & seqq.* Et in causa expedienda intrat aliquod tempus, vt in casu nostro secundum formam Constitutionis Marchiæ, quod impedito non sit imputandum, concludit *Bal.in l.fin.num.3. C.de adult.* quem refert, & sequitur *Grat.in d.addit. num.4. ex Panormit. in cap. ex ratione, sub num.8. vers. quandoque impedimentum, de appell. Neuiz. cons. 41. num. 1. Odd. de restit. quæst. 70. art. 4. lim. 7. num. 31. Scacc. de appell. quæst. 15. num. 6. Caput. dec. 11. num. 1. & seq. par. 2.*

33 adeo vt nec etiam requiratur † protestatio, licet in casu nostro adsit, super dicto impedimento, *Scacc. d. quæst. 15. num. 185. Grat. d. dec. 120. num. 3. & seqq. Caput. dec. 73. lib. 2.* Ex quibus allegata desertio clarè excluditur, contra quam

34 † si essemus in dubio, adhuc esset pronunciandum, *Soc. Iun. cons. 31. num. 2. lib. 3. Ioseph. Lud. dec. Perus. 96. num. 20. & seqq. Giurb. dec. 20. num. 17. & dec. 34. num. 7. Grat. dec. 120. num. 10.*

35 *& dec. 124. num. 7.* Nam longe † fauorabilior est appellatio, postquam est interposita, vt conseruetur, quàm vt denuo appelletur, *Clement. sicut. de appellat. Giurb. d. decis. num. 7. vers. longè;*

36 Et multo magis † obtinet, vbi satis constat, vt hic, de bono Iure in causa principali, *Giurb. d. dec. 34. num. 8.*

Et ita resolutum omnibus votis, non obstante allegata nullitate examinis testium, quæ alia non indiget responsione, cum satis tollatur ex deductis per scribentes pro hac parte.

ARGVMENTVM.

Restauratio Domus Canonicalis Ecclesiæ spectat ad ipsum Rectorem, non ad Parochianos, nisi in subsidium.

SVMMARIVM.

1 *Rector tenetur reparare domum canonicalem sui beneficij. Quod intellige vt num. 7. 10. & 11.*

2 *Populo aliquid eroganti pro reparatione domus Ecclesiæ animo repetendi, datur repetitio contra Rectorem actione negotiorum gestorum.*

3 *Qui sentit commodum, & onus sentire debet.*

4 *Vsufructuarius tenetur in bono statu conseruare bona sibi ad fruendum concessa.*

5 *Qui tenetur ad refectionem Ecclesiæ, tenetur pariter ad refectionem ipsius domus.*

6 *Accessorium sequitur naturam sui principalis.*

8 *Consuetudo reparandi Ecclesiam, & domum canonicalem per Parochianos est attendenda.*

9 *Idem dicitur de consuetudine, quod populus faciat sumptus, pro lampade ardente ante Altare. Et præstet alimenta Prædicatori.*

12 *Rector domum Canonicalem reficiendo non potest apponere insignia, seu arma propria.*

13 *Testes vniuersitatis admittuntur pro vniuersitate, quando interesse non afficit singulos. Secus vbi ageretur de singulorum interesse, vt puta de nemoribus. num. 14.*

15 *Simplex, & voluntaria præstatio facta ex mera liberalitate non inducit consuetudinem restrictiuam liberæ potestatis.*

16 *In facultatiuis non datur manutentio, non obstante quocunque lapsu temporis. num. 17.*

DE

DECISIO V.



Damianus Rector Parochialium S. Nicolai, & annexarũ Rocchę Caseri gnanæ de Asculo, cum præsupposito, quod non haberet domum Canonicalem condecentem, instetit coram Iudice sibi de illa prouideri per Parochianos, vt commode posset residere, ac probauit ad hunc effectum illam esse parum decentem, & valde angustã, & Parochianos semel, & iterum per annum conduxisse eorum expensis domũ pro habitatione prædecessoris.

E cõuerso autẽ exceperũt Parochiani, ad petita non teneri, probando etiam per testes eiusdem Parochiæ adesse domum Canonicalem, vbi aliquãdo Rectores habitarunt, nec non per 50. & plures annos Rectores pro tempore habitasse vel domum eorum propriam, vel canonicalem, vel conductam eorum expensis, ac etiam probarunt beneficium Curatum esse satis pingue, & esse de iure patronatus, DD. de Sgariglis, & Parisianis, Iudexque suã protulit sententiam, in qua pronunciauit Parochianos teneri, & obligatos esse, ad prouidendum dicto Rectori eorum proprijs expensis de domo congrua, & condecenti, in qua iuxta Sacros Canones, & decreta Conc. Trid. personalem residentiam facere valeat, cum condemnatione in expensis. Sentẽtiaq; huiusmodi in gradu appellationis in Rota fuit per me re-

1 uocata; Quia † Rector ipse, & non Parochiani, tenetur reficere, & reaptare domũ canonicalem sui beneficij, *cap. 1. & cap. de his ext. de Eccl. ædific. & ibi com. doct. can. si Monachus 16. quæst. 1. cap. vlt. de his, quæ fiunt à maior. par. capit. Surd. cõs. 62. nu. 1. Valasc. dec. 105. Capell. Tholos. dec. 500. Riccc. dec. 154. nu. 2. lib. 2.* Adeo

2 ut si † populus ipse aliquid erogauerit pro tali reparatione, possit ab ipso Rectore repetere, si illam fecit animo repetẽdi, actione negociorum gestorum, vel actione in factũ, iuxta *tex. in l. si quis negotia, la 2. & l. sed an vltro, §. 1. & l. quã utiliter, ff. de neg. gest. Rip. resp. 26. n. 11. Surd. d. cons. num. 14. & 15.* vbi amplius dicit, quod laici possunt retinere decimas, donec Rector impenderit in reparatione

3 portionem debitam. Nam cum † emolumentũ sentiat, onus quoq; ferre debet, *l. secundum naturam, ff. de reg. iur.* nec est ferendus, qui commoda amplectitur, & onus subire recusat, *l. manifestissimi, §. penult. C. de furt. l. vnic. §. pro secundo, vers. neque enim, C. de caduc. toll. Surd. d. cons. nu. 2. Goff. & Host. in sum. tit. de Eccl. ædif. nu. 1.* Et hoc ad instar vsufructuarij,

4 † qui reficit sarta tecta, *l. de vsufructu legato, §. hactenus, ff. de vsuf. l. eum ad quem, C. eo. tit. Goff. d. tit. num. 2.* & tenetur in bono statu conseruare bona sibi ad vtendum, & fruendum concessa ex fructibus ipsis, *l. 1. §. hactenus, ff. de vsuf. l. eum, C. eo tit. Surd. d. cons. num. 3. & 4. Genuen. in sua prax. cap. 109. num. 13. ex impress. de Anno 1609.*

Nec refert, quod Canones loquantur

5 de Ecclesia tantum, quoniam ille, † qui tenetur ad refectionem Ecclesiæ, tenetur pariter ad refectionem ipsius domus, quæ venit accessoriè ad ipsã Ecclesiã, *Lamb. de iur. patr. lib. 3. art. 3. quæst. 7. princ. fol. 50. Paul. de Citta d. eo. tract. in 5. prin. art. num. 174.* vbi quod ea omnia, quæ circa constructionem Ecclesiæ dicta sunt, procedant quoque in constructione, seu reparatione domus canonicalis, in qua habitat Rector, qui seruit Ecclesiæ, *Surd. d.*

6 *cons. num. 8. vers. & facit.* Quia † accessorium sequitur naturam sui principalis, *cap. si super gratia, de off. deleg. lib. 6. regul. accessorium. de reg. iur. l. fundi, ff. de fund. instruct. l. 1. & 2. ff. de penu. legat.*

7 Quibus † congruit dispositio *Sacr. Conc. Trid. sess. 21. cap. 7. de reformat. circa medium,* vbi determinat, quod parochiales Ecclesiæ reficiantur, & instaurentur ex fructibus, & prouentibus ad easdem Ecclesias quomodocunque pertinentibus, qui si non fuerint sufficientes, hoc onus voluit spectare ad patronos, aut in illorum defectum ad Pa-

8 rochianos. Nisi † aliàs esset consuetudo, quod populus subeat istud onus

reparandi Ecclesiam, seu canonicam, quoniam huiusmodi consuetudo tenet, & liberat Rectorem ab onere, quod ex Iuris communis dispositione sibi incumbebat, vt per *Innoc. in d. cap. fin. de his, quę fiunt à maiori parte capituli, Surd. d. cons. 62. num. 16. Barb. cons. 25. lib. 3. Ripa cons. 68. num. 3. Paul. de Cittad. d. art. num. 173. vers. secundo intelligo, Hostien. & Abb. in d. cap. 1. de Eccl. ędif.*

9 Prout in simili dicimus † de consuetudine, quod populus faciat sumptus pro Lampade ardente ante Altare, & præstet alimenta Prædicatori, quando Rector Ecclesiæ non prædicat per se ipsum, vt tenetur, *Ripa d. respons. 26. num. 44. Surd. d. cons. 62. num. 17. & 18. Conc. Trid. sess. 24. cap. 4. de reformat. & latius per Genuens. vbi supra, d. num. 13.* circa finem, vbi firmat ita decisum per Rotam.

Quæ quidem consuetudo non proba-
10 tur in casu nostro, ac ideo inspecto † Iure communi, & Sac. Sanct. Conc. Trid. nulli dubium esse videtur, quin restauratio, siue refectio Ecclesiæ, & Domus ipsius canonicalis, vbi deficit portio fabricæ deputata iuxta *tex. in can. vnio 10. quęst. 3. cap. decernimus, de Eccl. ędif. Surd. d. cons. 62. n. 22.* in primis pertineat ad Rectorem, secundo ad patronos, & tertio, ac in subsidium ad Parochianos, vt per *Lamb. de Iure patr. lib. 3. Art. 2. & 3. quęst. 7. princip. fol. mihi 29. & 30. Surd. vbi supra num. 22. vers. erit igitur conclusio, Conc. Trid. d. cap. 7. & firmat etiam Capell. Tholos. d. dec. 500. in addit. vers. si verò redditus non supersunt,* vbi dicit hoc etiam procedere in ampliatione domus, Præsertim † vbi parochia-
11 lium fructus excedunt summam scutorum 100. prout videtur probatum esse in casu nostro, *Thes. for. Eccles. par. 2. cap. 16. num. 53.*

12 Quinimo † nec reficiẽdo potest Rector apponere insignia, siue arma propria, quia cum id faciat ex necessitate, & nõ ex sua propria liberalitate diceretur apponere in opere publico; quod est prohibitum, *l. 3. in fin. ff. de oper. pub. Capic. dec. 27. num. 41. & seqq. Guidop. dec. 582.* & in puncto decidit *Ricc. d. dec. 154. lib. 3.*

Non obstat modo quod testes inducti pro parte Parochianorum sint eiusdem vniuersitatis.

13 Quia † & ipsi admittuntur, quando, prout hic, interesse non afficit singulos, sed tantum vniuersitatem, *Menoch. de arb. cas. 106. num. 4. & seqq. Farinac. latè quæst. 61. Greg. decis. 340. num. 2.*
14 *cum seqq. vbi Belt. num. 14.* secus † vbi ageretur de singulorum interesse, vt puta de nemoribus, & pascuis, ad quæ singuli ad pascendum animalia, atque ligna incidendum mittere possunt, *Doct. in l. parentes, C. de testib. Paris. cons. 104. num. 135. lib. 1. Franc. dec. 307. Rot. in recent. par. 1. dec. 136. num. 1.*

Nec pariter afficit quod semel, & iterum (per annum tamen) fuerit soluta per Parochianos pensio domus pro habi-
15 tatione Rectoris. Nam in his, † quæ sunt meræ facultatis, non inducitur aliqua consuetudo restrictiua liberæ potestatis, *Bart. in l. cum de in rem verso, ff. de vsur. Ias. in l. quod minus, num. 28. ff. de flum. Abb. in cap. ex parte, num. 10. de concess. preb. Crau. cons. 96. num. 4. Castr. cons. 340. lib. 2. Dec. cons. 8. num. 4. Surd. cons. 127. num. 81. Gratian. discept. 88. num. 14. & seq.* Igitur cum huiusmodi pensio fuerit soluta per modum simplicis deliberationis populi, & cũ protestatione, quod faciebant sine eorũ præiudicio, dicitur equidem simplex, & voluntaria præstatio, quæ non inducit obligationem in futurum, *l. si certis annis, C. de pact. Greg. decis. 162. num. 10. & ibi latè Beltr. qui alios citat, d. num. 16.* cum maxime videatur soluta intuitu meritorum illius Rectoris, ad cuius commodum fuit soluta; & propterea est merè, & propriè personalis concessio, quæ non obligat in futurum, vt per *Ias. cons. 89. lib. 3. quem sequitur Rot. in recent. par. 1. decis. 199. num. 13.* quidquid in contrarium esset dicendum, si præcessisset coactio, & homines præfati acquieuissent, *Doct. in l. 1. C. de seruit. & aqua, & in l. 2. C. quę sit long. consuet.*

Natt.

Natt. cons. 106. *num.* 9. *& cons.* 107. *Surd. cons.* 127. *num.* 23. *Io: Maria Bell. Disq. Cler. tit. de bonis Cleric.* §. 3. *num.* 34. *& seqq. Ripa d. resp.* 26. *in prin. Seraph. dec.* 1086. *num.* 1. *Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 530. *num.* 2. *&* 3. *& latè Beltr.*
16 *vbi supra*, Vnde fit vt in † facultatiuis non detur manutentio, *Grasian. discept.* 665. *num.* 49. *& decis.* 113. *num.* 7. *cum seqq. Beltr. ad Greg. in d. decis.* 162. *num.* 16. *Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 555.
17 *sub num.* 1. Non obstante † quocunque lapsu temporis, *Surd. post alios in dicto cons.* 127. *num.* 82. *& seq.*

ARGVMENTVM.

Statuta de compromissis faciendis inter coniunctos an comprehendant omnes causas, & quæstiones tam facti, quàm iuris dubij.

SVMMARIVM.

1 *Quæstio iuris non comprehenditur à statuto de compromissis faciendis inter propinquos.*

2 *Petitio legitimæ in bonis paternis, seu maternis non dicitur merus articulus iuris, cum habeat plurimum facti ratione valoris patrimonij, in quo est necessaria calculatio facienda ab hominibus peritis. num.* 3. *&* 7.

4 *Exhæredatio an valeat, pendet à Iure. Sed causarum exhæredationis liquidatio, habet admixtum articulum iuris, & facti, ita vt sit locus compromisso. num.* 5.

6 *Hæres tenetur probare causas exhæredationis insertas in testamento.*

8 *Quæstio Iuris dubij comprehenditur à statuto de compromissis faciendis.*

9 *Causa exhæredationis in specie, non in genere est exprimenda.*

10 *Specialis causa, quæ dicatur ad effectum exhæredandi filium.*

11 *Grauis iniuria est vna ex specialibus causis, pro quibus filius à patre exhæredari potest.*

12 *Qualitas iniuriæ non videtur necessario exprimenda.*

13 *Quæ sit grauis iniuria relinquitur arbitrio Iudicantis.*

14 *Si plures causas exhæredationis exprimat testator, satis est, quod hæres vnam illarum sufficienter probet.*

15 *Si non probatur per hæredem vna ex causis exhæredationum, potest filius querelam inofficiosi testamenti in Iudicio proponere, & petere rescissionem testamenti, ad hoc vt ab intestato ipse succedat.*
Sed si hæres testamentarius vnam causam probauerit, filius succumbet. nu. 16

17 *Non potest exhæredari ille, qui non potest committere causas exhæredationis.*

18 *Posthumus exhæredari non potest, quia in eo non cadit causa exhæredationis.*

19 *Minor* 13. *annorum, ac etiam impubes, doli capax, exhæredari possunt.*

20 *Proximus pubertati is dicitur, qui est supra annum decimum cum dimidio.*

21 *Pupillus est doli capax ad effectum exhæredationis.*

22 *Persona Ecclesiastica non ligatur statuto laicorum de compromissis faciendis.*

23 *Clerici litigantes in foro sæculari ligantur statutis laicorum circa ordinatoria.*

24 *Statutum de compromissis faciendis respicit ordinatoria Iudicij. Quod est verum si mandat tantum causam esse compromittendam. num.* 25.
Secus verò si vlterius procedat, alterando dispositionem causæ, & sic tangat materiam decisorij. num. 26.

27 *Actor sequitur forum rei, & tenetur seruare statutum loci circa ordinatoria. num.* 28.

29 *Statutum de compromissis faciendis est fauorabile, ad finem scilicet, vt causæ citius expediantur & in dubio pro obseruatione huiusmodi statuti est pronunciandum.*

30 *Ad tollendum statutum de compromissis faciendis inter fratres, res debet esse clara.*

31 *Res dicitur dubia, quando non constat*

de quantitate bonorum, neque de quantitate legitimæ.

32 *Quando res est dubia, statutum de compromissis faciendis locum habet.*

DECISIO VI.



SEntentiæ DD. Iudicum à quibus, decidentes non esse locum compromisso ad fauorem D. Comitis Ioannis Ferretti contra D. Comitem Alexandrum eius fratrem, videntur
1 reuocandæ, ex capite iniustitiæ. Nam † quamuis Iuris quæstio non comprehendatur à statuto de compromissis faciendis inter propinquos, ad late tradita per *Stacc. de Iudic. lib. 2. cap. 2. quæst. 4. num. 62. & seqq.* cum alijs congestis per *Grat. discept. 536. num. 5.* Tamen petitio le-
2 gitimæ † facta ex parte Comitis Ioannis in bonis maternis dici non potest merus articulus Iuris, ita vt excludatur compromissum, quia ratione loci tanquam portio pro indiuiso, & ratione quotæ ex incertitudine valoris patrimonij, dicitur habere plurimum facti, *Seraph. dec. 669.*
2 *num. 3.* cum sit † necessaria calculatio facienda potius ab hominibus peritis, quàm à Iudicibus, *Bursat. cons. 105. num. 9. lib. 1. Merlin. de legit. lib. 5. tit. 3. quæst. 7. num. 5. Gratian. discept. 198. num. 18. & 27.*

Insuper non potest petitio præfata dici merus articulus iuris ratione testamenti, de quo agitur, respectu exhæredationis factæ à matre, quæ licet à iure dependeat,
4 † vtrum valeat, vel non, *Curt. Iun. cons. 148. nu. 8.* attamen cum sit opus discu-
5 tere † causas illius iuxta intentionem testatricis, vt per *tex. in auth. ut cum de appellat. cognosc. §. siue igitur, vers. monstrauerit*, ideo ratione facti liquidandi dicitur continere articulum mixtum Iuris, & facti, ita quod sit locus compromisso, vt in indiuiduo firmarunt *Blanch. de compr. quæst. 4. num. 1. & seq. Ioseph. Lud. decis. Lucen. 26. num. 4. & seqq.*
6 Cum † semper habeat hæres probare causas exhæredationis in testamento insertas vnà cum tempore, & loco, *Mantic. de coniect. lib. 4. tit. 12. num. 33. & 34. Merl. d. tract. lib. 4. tit. 1. quæst. 20. n. 13.*

Vnde licet præfatus Comes Ioannes videatur in Iudicio rem satis claram proponere, petendo legitimam in bonis ma-
7 ternis, veruntamen † ex liquidatione bonorum facienda, ac etiam ex negatione Comitis Alexandri fit dubia, dum proponit exhæredationem ipsius Comitis Ioannis in testamento coram Arbitris disputandam, *Merl. d. tract. lib. 5. tit. 5. quæst. 7. num. 5. Rot. ex impress. apud eundem, decis. 1. num. 6. & decis. 73. num. 1. & in recent. par. 1. decis. 115. num. 12.*

Quibus accedit, quod etiam si versa-
8 remur simpliciter in articulis † iuris, adhuc dicendum est, locum esse compromisso, quia similia statuta intelliguntur de quæstionibus iuris clari, non autem dubij, cum tunc æquiparetur quæstioni facti, quæ debet compromitti, *Bal. in l. cum proponas, num. 1. C. de reb. cred. & iure iur. Castr. in l. si quis in conscribendo, num. 11. C. de pact. Menoch. de arb. quæst. 53. num. 8. Hond. cons. 9. num. 38. lib. 1. Gozad. cons. 72. num. 3. Socc. cons. 4. num. 2. & 3. lib. 1. Surd. cons. 451. num. 4. lib. 3. Grat. discep. 536. num. 5. & seqq. Rolan. d. cons. 22. num. 37. & seqq.*

Non obstat quod dicebatur, non fuis-
9 se † nominatim expressam causam exhæredationis in testamento, cum non sufficiat generalis, vt per *Sim. de Prat. de Interpret. vltimar. volunt. lib. 3. dubio 6. solut. 3. sub num. 9. fol. 222. & per Merl. de legit. lib. 4. tit. 1. quæst. 20. num. 38.*

10 Quia cum † mater ipsius Comitis Ioannis, in suo testamento dicat, che hà allegato in voce cose impertinentissime, e di grandissima offesa alla reputatione, & ingiuriosi termini in Roma, e che gl'infrascritti suoi heredi debbano in forma probante pienamente dedurre l'irreuerenza, & ingiuriosi termini, che hà vsato verso la sua persona il Conte Giouanni, videntur hæc verba continere satis expres-

expressam, & specialem causam exhæredationis, vt in simili latè consuluit *Curt. Iun. cons.* 148. *num.* 1. *& tenet Merl. d. tract. lib.* 4. *tit.* 1. *quæst.* 19. *num.* 28. ob
11 quam † causam posse filium exhæredari dixerunt *Clarus in §. testamentum, quæst.* 41. *vers. sed an propter, Alex. cons.* 203. *num.* 1. *& seqq. lib.* 2. *Curt. Iun. d. cons. num.* 1. *&* 2.
12 Nec videtur † necessario exprimenda qualitas iniuriæ, cum *tex. in d. §. causas,* ponat grauem iniuriam inter causas ex-
13 hæredationis, quænam autem sit † grauis iniuria, erit disceptandum inter compromittentes, & arbitrandum per Iudicem, iuxta *Menoch. de arb. Iud. cas.* 263.
14 *num.* 2. Vnde videmus, † quod si plures exhæredationis causas in filium pater expresserit, satis tamen semper erit, aliquam ex specificatis idoneam ab hærede probari, *Grass. in §. testamentum, quæst.* 41. *num.* 6. *Mantic. de coniect. lib.* 4. *tit.* 12. *num.* 34. *vers. quod si testator.*
15 Nam cum † ambigitur, an vera, vel falsa causa sit exhæredationis, tunc per querelam inofficiosi agitatur iudicium, & sufficit filio, ad intentionem suam fundandam, quod asserat se exhæredatum sine iusta, vel vera causa, contra officium pietatis, & petat à Iudice, vt testamentum rescindatur, ad hoc vt succedat ab intesta-
16 to, vel si hæres † veram causam esse probauerit, filius succumbat, *Mich. Grass. in d. quæst.* 41. *num.* 3. *Mantic. d. tit.* 12. *num.* 33. *& seq.*

Non obstat pariter quod dicebatur, Comitem Ioannem tempore exhæredationis fuisse ætatis annorum 13. & propterea incapacem exhæredationis; quia præterquam quod de hoc satis non con-
17 stat in actis, respondetur † verum esse, quod qui non potest iustam causam exhæredationis committere, nec etiam potest exhæredari, iux a *tex. in l. si quis sub conditione, §. lexis, C. de inoff. testam.* qui
18 tex. loquitur † in posthumo, in quo non cadit causa exhæredationis, sed negatur,
19 † minorem 13. annorum esse incapacem exhæredationis, cum etiam impuber doli capax exhæredari possit, secundum *Bart. in l.* 7. *num.* 19. *ff. de vulg. & pupill.* *quem sequitur Modernus, Paul. Emil. Gall. in suo tract. except. fol.* 215. *num.*
20 39. & ad hunc effectum † proximus pubertati is dicitur, qui est supra annum decimum cum dimidio, iuxta *Glos. instit. de inut. stipulat. in verb. infantia, & in § in summa, instit. de obligat. quæ ex delict. nascun. in vers. proximus.*
21 Vnde pupillum † esse doli capacem ad effectum exhæredationis, decisum refert *Franc. Marc. dec.* 583. *par.* 2.

Nec pariter obstat, quod Comes Ioannes sit eques Calatrauæ, & consequen-
22 ter persona Ecclesiastica, † quæ non ligatur statuto laicorum de compromissis faciendis. Quia respondetur, quod etiam
23 clerici † litigantes in foro seculari ligantur statutis laicorum respicientibus ordinatoria, prout est communis opinio Canonistarum *in cap. Ecclesia S. Mariæ de Constit.* & in specie notatur *in can. illud* 12. *distin. Innoc. in Rub. de cõstit. Seraph. de iuram. priuil.* 77. *num.* 25. *Bal. cons.* 30. *num.* 1. *lib* 6. *Rimin. Iun. cons.* 473. *num.* 3. *lib.* 4. *Soc. Sen cons.* 71. *num.* 7. *lib.* 4. *Carol. de Grass. de effect. cleric.* 2. *num.* 132. Ratio est, quia huiusmodi statuta, quæ respiciunt modum procedendi, personam non tangunt, sed tantum causam, *Asin. de execut. §* 1. *cap.* 78. *num.* 13. & sic etiam dicimus de exteris, qui in ordinatorijs ligantur statuto loci, vbi lis ventilatur, secus in decisorijs, *Bart. in l.* 2. *in prin. C. quæ sit long. consuet. Carol. de Grass. vbi supra, num.* 134.
24 Nec dubitari potest, quin † statutum de compromissis faciendis respiciat ordinatoria Iudicij, vt in puncto firmant *Blanch. de compromiss. quæst.* 3. *num.* 45. *Paul. de Castr. cons.* 320. *num.* 4. *&* 5. *Scac. de iudic. lib.* 2. *cap.* 2. *num.* 526. *&* 561. *Carol. de Grass. loc. citato, num.* 137. *Io. Mar. Bell. in suis disq. clerical. tit. de exempt. clericor. à statutis secul. §* 3. *num.* 10. *& seq. fol. mihi* 391. quod qui-
25 dem est verum, † & procedit, quando statutum mandat tantummodo causam esse compromittendam, vt hic, nam tunc dicitur respicere ordinatoria, vt per *Bal. cons.* 5. *vol.* 2. *& cons.* 107. *in fin. vol.* 2. *Soc. Sen. cons.* 71. *vol.* 4. *Capic. dec.* 66.

prout

prout etiam ordinatorium esset, si tolleret, vel abbreuiaret ordinem iudicialem, vt si diceret, quod instrumenta publica habeant executionem paratam, quia tunc nihil aliud facit, nisi quod iudicium reddit de ordinario exequutiuum, & summarium; *Ias. in l. 1. num. 20. C. de sum. Trinit. & fide Cath. Couar. pract. quaest. cap. 8. num. 5. Carol. de Graff. d. effect. 2. num. 135. Fran. Marc. dec. 61. num. 4. lib. 1.* Prout quoque dicitur respicere ordinatoria, si disponeret super appellatione, hoc est quo tempore possit quis appellare, & infra quantum tempus, vel non, *Scacc. d. cap. 2. num. 46. & seqq. Acchil. de Graff. dec. 12. tit. de appellat. Rot. diuers. par. 1. dec. 452. num. 6. Ricc.*
26 *dec. 273. lib. 2.* secus vero † quando statutum mandans compromissum fieri, vlterius procedit alterando decisionem causae, vt puta si diceret, quod huiusmodi laudum faciendum haberet executionem paratam, *Barz. dec. 41. num. 16. Rot. in recent. par. 2. dec. 529. num. 2.* & sic tangeret materiam decisorij, quia tunc clericus non ligaretur, vt latè per *Bellett. in suis disquisit. clerical. tit. de exempt. clericorum à statutis secularium, §. 3. num. 10. mihi fol. 391. & firmant Decius in d. cap. Ecclesia Sancta Mariae, num. 42. de Constit. Ias. in d. l. 1. num. 22. C. de sum Trin. & fid. Catth. Bal. in l. 1. in 5. quaest. C. ne filius pro pat. Carol. de Graff. d. loco, num. 138. cum pluribus seqq. Caual. dec. 16. num. 20. par. 1.*

Et praedicta eo magis procedunt, quia
27 sumus in reo † conuento in loco statuti, cuius forum actor sequi debet, *cap. si clericus laicum, cap. cum sit, de foro compet. & toto tit. C. vbi in rem actio. l. vltima, ff. de alienat. Iud. mutand. caus. fac.*
28 quo casu † tenetur actor eo maxime seruare statutum loci circa ordinatoria, vt diximus, *Blanc. d. quaest. num. 46.*
29 Accedit etiam quod sumus in casu † fauorabili, vt inquit *Ioseph. Lud. in d. dec. Lucen. 26. num. 2. & 3. Grat. discept. 536. num. 8. & 9.* quoniam fit compromissum, vt causa citius expediatur, *Ias. in l. praescriptione, num. 21. C. si contra ius, vel vtil. pub. Grat. discep. 99. num. 17.* pro quo, etiamsi essemus in dubio, esset pronunciandum propter publicam vtilitatem, *Socc. cons. 51. in fin. lib. 1. Socc. Iun. cons. 136. num. 8. lib. 1. Hond. cons. 9. num. 12. lib. 1. Ioseph. Ludou. d. decis. Lucen. 26. num. 3. & 17. & dec. Perus. 2. num. 10.* eo magis quia res, de qua
30 † quaeritur, non est saltim adeo clara ad fauorem actoris, vt opus esset ad tollendum statutum de compromisso faciendo, maxime inter fratres, vt ferè in terminis decisum refert *Ioseph. Lud. in saepe allegata decis. 26. num. 4. & seqq.*
31 Et in † casu, quo non constat neque de quantitate bonorum, neque de quantitate legitimae, & sic res est dubia, *Rot. ex impress. apud Zacch. de oblig. cam. dec.*
32 *161. num. 17.* Ideo statutum † allegatum de compromisso faciendo locum habere debet, *Gratian. qui alios allegat d. discep. 536. num. 6. & 7.* Et ita per me votatum.

ARGVMENTVM.

Admissus ad Prioratum, siue Magistratum à generali Concilio, quod repraesentat Populum, nedum ipse, sed & eius haeredes gaudere debent omnibus priuilegijs, quibus gaudent alij Ciues originarij.

SVMMARIVM.

1 *Ciuilitas conceditur valide à Concilio publico.*
Quod potest concedere id totum, quod potest vniuersitas. num. 2. quia repraesentat totum populum. num. 3.
4 *Populus potest creare ciuem, quamuis sit sub dominio.*
5 *Ciuilitas ita acquiritur per priuilegiũ, sicut per originem.*
6 *Ciuis ex priuilegio gaudet omnibus commodis, ac si esset ciuis originarius. & num. 8.*
7 *Ciuilitatis priuilegium confirmatur ex consensu priuilegiati, sicut etiam ex adepta possessione. num. 12. & sequnta im-*

ta imbussulatione. num. 13.

9 *Ciuium appellatione venit ciuis ex priuilegio.*

10 *Ciuilitatis priuilegium transit ad filios, etiam quod de illis non sit facta mentio, Dummodo ipsi filij velint. num. 11.*

14 *Non est de substantia ciuilitatis, quod quis magistratus administrationem accipiat.*

15 *Ius quæsitum auferri non potest. & num. 16.*

17 *Adepta possessione magistratus potest quis petere se manuteneri. Et ab huiusmodi decreto non datur appellatio. num. 18. etiam inspecto iure canonico. num. 19.*

20 *Prout nec à decreto requirente celeritatem.*

21 *Pro ciuilitate in dubio est iudicandum, quia tale priuilegium non tendit ad præiudicium alicuius, sed potius ad fauorem Reipublicæ.*

22 *Modus est adimplendus per viam compulsionis. Et electus in ciuem, dummodo tale quid faciat, si id non faciat, non desinit esse ciuis.*

23 *Ciuis creatus ex priuilegio, dummodo sustineat onera, non amittit ciuilitatem, si onera non sustinuit; dummodo purget moram onera sustinendo.*

24 *Exceptio non adimplementi non retardat manutentionem.*

25 *Si post ciuilitatem alicui concessam sub modo sit tradita possessio ciuilitatis, videtur adimplementum remissum, adeo vt exceptio adimplementi amplius opponi non possit.*

DECISIO VII.

1 NON potest in † dubium reuocari, quin Dominus Iustinianus Baronus fuerit effectus ciuis Siroli stante nominatione, & electione de ipso facta à generali Concilio, *ad text. in l. nominationes, C. de appellat. Rolan. cons. 79. num. 1. & 16. lib. 3.* Cum habeat concilium † potestatem concedendi id totum, quod potest vniuersus populus, *Bart. in l. si quis, & ibi Alex. in in addit. ff. de iure immunit.*

2 (margin)

3 Quia † repræsentat totum populum, *Doct. in cap. cum omnes, de constit. Franc. Marcb. dec. 782. n. 14. par. 1.* Qui populus † potest creare ciuem, quamuis sit sub dominio *Abb. cons. 61. nu. 2. lib. 2.* Et creatus † ex priuilegio, dicitur ciuis, sicut dicuntur originarij, *l. ciues, C. de incol. lib. 10. Bart. in l. assumptio, §. filius, ff. ad munic. Paris. cons. 71. col. fin. lib. 1. Ruyn. cons. 227. lib. 1. Rol. d. cons. 79. num. 4. lib. 3. Hond. cons. 5. num. 8. lib. 1. Mar. Ant. var. lib. 2. resol. 42. num. 2. Boer. dec. 260. num. 13.* Ac proinde D. Iustinianus à die scientiæ creationis † gaudere debet omnibus priuilegijs, commodis, & fauoribus, quibus & ipsi ciues originarij potiuntur, *Hond. d. cons. 5. num. 19. Rolan. d. cons. num. 7. Ceph. cons. 451. num. 16. & 17. Ruyn. cons. 200. num. 15. lib. 2. Riminal. Iun. cons. 23. num. 112. & seqq. lib. 1. Boer. dec. 13. num. 21. & dec. 260. num. 23. Magon. dec. Florent. 60. num. 4.* Cum † ex eius scientia, & consensu remaneat omninò confirmatum priuilegium, *l. hi, qui ad ciuilia, circa medium, C. de appellat. Bal. cons. 340. num. 3. lib. 1. Dec. cons. 661. num. 9. & seqq. Ruyn. d. cons. 200. num. 17. Honded. d. cons. 5. num. 21.* Ita vt verè, † & propriè dicatur ciuis, etiam quod sit ex priuilegio electus, *Bart. in l. si maritus, §. legis Iuliæ, ff. de adult. Bal. in l. in. Vre, ff. de stat. hominum, Paris. d. cons. num. 4. Ceph. d. cons. 451. num. 17. Mar. Ant. d. resolut. 42. num. 3. & 4.* Et † appellatione ciuium comprehendatur, *Rolan. d. cons. num. 3.* saltim largo sumpto vocabulo, *Boer. d. dec. 13. num. 24. & dec. 260. num. 23. Gratian. discept. 784. num. 85. & seq.* & transeat † priuilegium ad eius filios, quamuis de illis nulla fuerit facta mentio, *Bart. in d. l. assumptio, §. filius, ff. ad munic. Ruin. d. cons. 227. num. 4. Dec. d. cons. 661. col. 2. Hond. d. cons. 5. nu. 6. Greg. dec. 372. num. 6.* Dummodo † ipsi filij velint, *Bal. in l. 1. num. 2. vers.*

21 vers. & eo modo, C. de partib. qui filios dist. Hond. d. cons. 5. num. 20.

12 Quod multo magis est recipiendum, † stante ipsius Domini Iustiniani adepta possessione, quæ ex actis probatur, Greg.
13 d. dec. 372. num. 5. ac etiam † sequuta imbussulatione, quod præcipuè voluntatem concilij declarat, l. Paulus, ff. rem ratam hab. Rot. in recent. par. 1. decis. 582. num. 7. vers. fatendum enim. Quamuis de substantia non sit, † quod quis
14 magistratus administrationem accipiat, ad effectum ne amplius cassari, & reuocari valeat, cum ius † acquisitum auferri
15 minime possit, Bart. & Cast. in l. absente, ff. de donat. Alex. cons. 135. num. 18. lib. 4. Guzad. cons. 5. num. 11. Soc. Sen.
16 cons. 4. num. 4. & 5. lib. 3. nec † pœnitentiæ sit locus, Crauett. cons. 106. num. 14.

Ex quibus iustificatur decretum manutentionis D. Gubernatoris Anconæ Iudicis à quo, qui † stante dicta ciuilitate,
17 & possessione adepta, & imbussulatione, & extractione facta pro magistratu duorum mensium proximiorum Ianuarij, & Februarij, debebat illum manutenere in sua possessione ciuilitatis, prout fecit, Scac. de appell. quæst. 17. lim. 6. mem. 2.
18 num. 20. & seq. A quo decreto † venit omnino deneganda appellatio, & consequenter moderanda est supersessoria, l. vnic. vbi communiter Doct. & præcipuè Contard. in rub. num. 44. C. si de moment. poss. Scac. d. quæst. 17. lim. 6. mem. 3. num. 3. Menoch. de recup. in prælud. num. 32. & seq. Benint. dec. 17. & dec. 79.
19 num. 6. etiam † inspecto iure canonico, Rot. in recent. par. 2. dec. 287. num. 7. & apud Seraph. dec. 1295. num. 1. & seqq.
20 Tanto magis in præsenti casu, † vbi requiritur celeritas, ad tex. in l. fin. ff. de appellat. recipien. Maranta par. 6. tit.
21 de appellat. num. 350. Et vbi Iudices † etiam in dubio pronunciare debent pro ciuilitate, cum tale priuilegium non tendat ad præiudicium alicuius, sed ad fauorem Reipublicæ, cuius interest, quod numerus ciuium augeatur, Bal. cons. 183. in fin. lib. 2. Alciat. cons. 30. num. 14. & seqq. lib. 2. Ceph. cons. 237. num. 25. & seqq. Mantic. dec. 274. num. 7. & 8.

Non obstat quod dicebatur, D. Iustinianum non adimpleuisse adimplenda ex
22 parte sua. Quia † versamur in modo, qui est adimplendus per viam compulsiuam, & sic electus in ciuem, dummodo tale quid faciat, si id non facit, non desinit esse ciuis, sed agitur, vt faciat, Crau. cons. 59. num. 2. Menoch. cons. 131. num. 10. & cons. 132. num. 19. Gratian. qui alios refert discept. 44. num. 11. & seqq. & discept. 124. num. 10. & seqq. & discept. 803. num. 18. cum seqq. Inde fit
23 vt † creatus ciuis ex priuilegio, dummodo sustineat onera ciuitatis, non propterea amittat priuilegium, si illa non sustineat, cum satis sit ad obtinenda ciuilitatis commoda, quod purget moram onera in futurum sustinendo, ex sententia Bal. in cap. duaum, num. 27. de elect. quem sequuntur Soc. Iun. cons. 18. num. 12. lib. 3. Hond. cons. 6. num. 10. lib. 2.
24 Præsertim † quia huiusmodi exceptio adimplementi non retardat iudicium manutentionis, Gratian. discep. 113. num. 38. eo magis quia pars videbatur acquie-
25 uisse, † & renunciasse dictæ exceptioni, dum post ciuilitatem concessam eundem Iustinianum imbussolauit, & extraxit de magistratu, ita vt dari non possit amplius de tali non adimplemento, quod videtur remissum, Rot. in recent. par. 1. decis. 577. num. 10. & apud Greg. dec. 75. num. 2. & ibi Beltr. num. 5.

ARGVMENTVM.

Iudex Ecclesiasticus quando sit competens inter merè laicos, & de alijs prout in summario.

SVMMARIVM.

1 *Declinatoria opposita ante litis contestationem, & ante dilatorias exceptiones ligat manus Iudicis.*
2 *Obligatio Cameralis non extenditur contra non nominatum in instrumento.*
3 *Contra tertium non agitur actione personali*

sonali, nec via executiua, etiam si possi deat fundum censuatum, num. 4. limita vt num. 5.

6 *Sed agitur hypothecaria, vel Saluiano.*

7 *Actor sequitur forum Rei.*

8 *A tacita retentione exceptionis incompetentiæ datur appellatio.*

9 *Et grauamen venit reuocandum per Iudicem appellationis, sed non de causa principali cognoscendum, num. 10. & 11.*

12 *Ab interlocutoria inspecto iure ciuili, non datur appellatio. Amplia vt nu. 13. limita vt num. 14. 15. 16. 17. & 19.*

18 *Statutum prohibens appellationem strictè est intelligendum.*

20 *Dispositio Sac. Conc. Triden. sess. 24. cap. 20. de reformat. quando procedat.*

21 *Grauamen Iudicij declarantis se competentem non reparatur per diffinitiuam.*

DECISIO VIII.



Dominus Io. Paulus Pancionus vtili saluiano interdicto conuentus à Constantio Adamo, coram Domino Vicario Firmano op-
1 ponendo † fori declinatoriam statim, & ante alias omnes exceptiones dilatorias venit audiendus, *Bar. in l. fin. ff. de excep. Natta cons. 152. num. 9. & cons. 162. nu. 13. Becc. cons. 23. num. 4. & cons. 31. nu. 5. Surd. cons. 204. num. 9. & cons. 285. num. 5. Cornaz. dec. 140. num. 1. Giurb. dec. 96. num. 13. vers. & exceptio incompetentiæ.* Vnde non poterat Vicarius decernere, procedendum esse ad vlteriora in causa coram se ipso Iudice incompetenti nedum ratione personarum, quia actor, & reus sunt merè laici, sed etiam ratione rerum, quia sunt laicorum, & laicales, & ratione prorogationis, quia expressè de illa fuit oppositum, & ratione contractus, quia allegatum Instrumen-
2 tum cum obligatione Camerali † non afficit Pancionum tertium non nominatum in illo, *Bal. in l. hac edictali, in prin. C. de secund. nupt. Imol. in l. fin. ff. à quibus appell. non licet, Riminal. Iun. cons. 39. num. 64. & seq. Giurb. dec. 62. num. 22. Gratian. decis. 138. num. 1. Amat. dec. 48. num. 7. Caualc. dec. 27.*
3 *num. 84. par. 2.* Ac ideo contra eum † vti tertium non poterat agi actione personali, *Ruyn. cons. 87. num. 1. & seqq. lib. 4. Rot. ex impress. per Zacch. ad Gall. de oblig. cam. dec. 47. num. 1.* nec executiuè, *Zacch. vbi supra, quæst. 5. num. 36. & quæst. 14. num. 1. Rot. post d. tract. dec. 47. num. 3. dec. 58. num. 3. dec. 66. num. 5. dec. 96. num. 2. & dec. 128. num. 4.*
4 Etiam † si possideret fundum censuatum, *Cenc. de Cens. par. 2. cap. 2. quæst. 5. art. 6. num. 21. Felic. eod. tract. tom. 2. lib.*
5 *3. cap. vlt. num. 2.* nisi † in emptione fundi censum sibi accollasset, & recognitio illius intercessisset, *Roman cons. 311. Gab. cons. 47. lib. 1. Decian. cons. 106. num. 33. lib. 3. Giurb. dec. 62. num. 23. & seqq. Affl. & Vrsill. dec. 95. Surd. dec. 39. Magon. dec. Florent. 192. num. 16. Amat. dec. 31. Cenc. d. tract. par. 2. cap. 2. quæst. 5. art. 7. num. 18. & seqq.* Quod
6 non est in casu nostro, ideoque † non nisi actione hypotecaria, vel saluiano interdicto conueniri poterat *Cenc. eod. tract. cap. 2. & quæst. 5. art. 9.* Et quidem co-
7 ram suo Iudice † laico, *cap. si clericus laicum, & cap. cum sit, de foro compet. c. experientia, 11. quæst. 1. l. in criminal. C. de iurisd. omn. Iud. l. vlt. C. vbi in rem*
8 *actio.* Quare iure merito † à tacita reiectione exceptionis incompetentiæ resultante ex decreto eiusdem D. Vicarij ad vlteriora procedi mandantis fuit appellatum, *Dec. in l. si per errorem, num. 2. ff. de iurisdict. omn. iud. & in cap. si duobus, de appellat. Doct. in cap. ex parte, de appellat. Gall. de oblig. Cam. quæst. 35. num. 18. secundum noui impress. Menoch. de adip. rem. 4. num. 822. Mising. obser. 35. cent. 3. Gratian. discept. 761. num. 2. Scacc. de appell. quæst. 17. lim. 6. mem. 7.*
9 *num. 51.* Et successiuè † grauamen venit reuocandum, non autem de causa

princi-

principali cognoscendum, prout insta-
tur pro parte Pancioni.

Quoniam, etsi iustificata appellatione
10 ab interlocutoria, Iudex † ad quem loco
Iudicis à quo subrogatur, & de causa
principali cognoscit, *Bart. in l. eius, qui*
num. 10. *ff. de appell. recip. Dec. in cap. vt*
dilectus, num. 8. *de appell. Scacc. d. quæst.*
17. *lim.* 47. *mem.* 3. *num.* 1. *cum. seqq.*
11 Tamen † conclusio notabiliter limita-
tur, vt non procedat, quando (prout in
casu nostro) appellatur à pronunciatio-
ne super exceptione incompetentiæ, quia
tunc Iudex appellationis non potest pro-
cedere in causa principali, neque illam
remittere, sed debet supersedere, Nam
cum ipse succedat in locũ Iudicis à quo,
& pronunciet illum esse incompetentem,
ipse etiam dicitur incompetens ratione
negotij principalis. *ad tex. in cap. olim,*
de excep. & ibi Abb. num. 7. *Dec. in d.*
cap. vt debitus, num. 8. *vers. secundo ista*
conclusio, Scacc. d. memb. 3. *num.* 16.

Non obstat quod decretum D. Vica-
12 rij sit interlocutorium, † à quo non da-
tur appellatio, tam inspecto iure ciuili,
l. 2. *ff. de appellat. recip. l. à sententia, &*
ibi Doct. C. quor. appell. non recip. l. 2.
C. de Episcop. Aud. Giurb. qui alios al-
13 *legat, dec.* 56. *num.* 1. Quàm † ex dispo-
sitione *Sacr. Conc. Trident. sess.* 24. *cap.*
20. *de reformat. Giurb. d. dec. num.* 6.
14 Quia † iuris communis dispositio non
includit appellationem ab huiusmodi in-
terlocutoria, qua quis declarat se compe-
tentem, siue expressè, siue tacitè id fiat,
Bal. in auth. habita, num. 38. *C. ne filius*
pro pat. Bar. in l. 2. *num.* 10. *ff. si quis in*
ius vocat. non ierit, & in l. 2. *num.* 13.
ff. de appell. recip. Ruyn. cons. 1. *num.* 4.
lib. 4. *Natt. cons.* 172. *num.* 1. *Becc. cons.*
31. *num.* 2. *& seqq. Scacc. d. quæst.* 17.
& mem. 7. *num.* 47. *Gratian. discept.* 74.
num. 14. *&* 15. *& discept.* 76. *num.* 1. *&*
15 *seqq.* Prout equidem † indistinctè per-
mittitur, vbi grauamen non potest repa-
rari in diffinitiua, vt in præsenti casu, *l.* 1.
§. quæsitum. ff. de app. & relat. l. arbitrio,
ff. qui satisd. cog. Bart. in d. l. 2. *ff. de ap-*
pell. recip. Scacc. d. lim. 47. *mem.* 1. *num.*
1. *& seqq. Surd. qui alios allegat, decis.*
16 36. *num.* 13. Vel quando † potest re-
parari, sed non ex toto, vel cum magna
difficultate, *Gratian. d. discep.* 76. *num.*
9. *Surd. d. dec.* 36. *num.* 13. & 14. *Giurb.*
17 *d. dec. num.* 9. Etiam in terminis † statu-
ti prohibentis appellationem, quia nihi-
lominus intelligitur secundum ius com-
mune in casibus scilicet, in quibus graua-
men potest reparari in diffinitiua, aliàs
secus, *Gratian. d. discept.* 76. *num.* 10.
& seqq. Ioseph. Lud. dec. Perus. 38. *num.*
6. *Surd. d. dec.* 36. *num.* 18. Nam statu-
18 tum † appellationem prohibens strictè
est intelligendum, vt post *Bart. Dec. &*
alios firmat idem Surd. dec. 27. *num.* 15.
19 Eo quia nunquam † remouetur appella-
tio illa, qua quis manifestè grauatur, vt
in terminis statuti notant *Abb. cons.* 44.
num. 3. *lib.* 1. *Dec. cons.* 49. *in fin. Gra-*
tian. d. discept. 76. *num.* 8.

Neque obstat Conc. Trident. loco ci-
tato. Quoniam etsi prohibet appella-
20 tionem † ab interlocutoria, illam tamen
expressè admittit, vbi grauamen reparari
non potest per appellationem à diffiniti-
ua, vt in puncto notant *Gratian. d. cap.*
74. *num.* 14. *& cap.* 76. *num.* 9. *Giurb.*
d. dec. num. 11. *&* 12. Et ita concordibus
suffragijs resolutum ad fauorem Pãcio-
21 ni, cum litigandi † coactio coram Iudice
incompetenti non bene possit reparari in
diffinitiua, vt per *Rol. cons.* 33. *num.* 2.
& seqq. lib. 4. *Becc. cons.* 31. *num.* 2. *&*
3. *Scacc. d. mem.* 7. *num.* 47.

ARGVMENTVM.

De transportatione actorum, & de
alijs, de quibus infra.

1 *Acta si nõ sint transportata, Iudex non*
habet exercitium Iurisdictionis. Et
integrè sunt transportanda, quamuis
in aliquo sint non releuantia, num. 2.
Tanquam necessaria ad detegendam
Iustitiam, vel Iniustitiam, num. 3.
4 *Acta verbaliter producta non sunt de*
necessitate transportanda. Prout nec
etiam illa, quæ sunt producta parte nõ
citata, vel non exhibita in termino
citatio-

citationis, quia tunc non dicuntur esse de actis. num.5.

6 *Transportatio actorum si non fiat, sententia dicitur nulla. Et vitiat processum num.7. etiam si causa sit summaria. num.8. Vel agatur de mandato de manutenendo num.9.*

10 *Iudex appellationis non potest iudicare ex primis actis, nisi producantur.*

11 *Transportatio actorum spectat regulariter tàm ad appellantem à diffinitiua, quàm ab interlocutoria, nu.12. Quod intelligi debet non præcisè, ita vt cogi possit, num.13. sed causatiuè, ita quod illis non transportatis nequeat petere expeditionem causæ. num.15.*

14 *Transportatio actorum non est de forma Conc. Trid. sess.24. cap.20. §. præterea, nisi causa sit Ecclesiastica, vel in foro Ecclesiastico.*

16 *Acta transportare tenetur, qui instat pro expeditione.*

17 *Ille tenetur ad expensas actus, qui instat pro illo actu.*

DECISIO IX.

INSTANTE Europa Scocciacampana appellante pro expeditione nullis transportatis actis primæ instantiæ præter sententiam, cuius reuocationem petebat, Dixi quod
1 actis non præsentatis causa † minime censetur deuoluta ad Rotam, quæ sine illis exercitium iurisditionis habere non dicitur, *cap. Romana, §. si vero de appell. in 6. Vest. in prax. lib.8. cap.2. num.1. Gratian. discep.121. num.26. Giurb. decis. 29. num. 1. vers. integris namque*
2 *actis.* Ac proinde † omnia gesta pro vtraque parte integrè transportanda sunt, quamuis in aliquo non releuantia, *cap. cupientes, ibi (cum omnibus actis) de elect. l. nec causas, l. à proconsulibus, l. præcipimus, & l. iudicibus, C. de appellat. Gratian. d. discept. 121. num. 19. &*
3 *seqq.* tanquam † necessaria ad detegendam iustitiam, vel iniustitiam sententiæ, à qua appellatum fuit, *Greg. dec. 320. num.1. & 2.* Quod est semper verum, ni-
4 si versaremur in Curia, vbi † de stylo productio verbaliter tantum facta fuisset, quo casu transportatio omissa sententiam non vitiaret, *Rot. in recent. par. 1. dec. 561. num.10. coram Cocc. dec.115. num. 3. & coram Greg. dec. 59. num.2. & ibi*
5 *adden. num.10.* Vel nisi † fuissent producta parte non citata, vel non exhibita in termino citationis, cum tunc pariter non vitient sententiam, si non sint transportata, quia non dicuntur esse de actis, iuxta *not. in cap. carta, 3. quæst.9. Rot. in recent. part. 1. d. dec. 561. num. 11.* Quæ
6 transportatio † extra limitatos casus fieri debet ad euitandam sententiæ nullitatem, quam non euitaret Iudex appellationis, si absque illis pronunciaret, *Scac. de appell. quæst.20. num.11. Giurb. d. dec.29. num.2. & dec. 110. num.2. Rot. diuers. par.4. decis.106. & decis.107. & coram Coccin. d. dec. 115. num. 1. & dec. 274.*
7 *num.1.* Quoniam † defectus transportationis vitiat processum, *Greg. dec. 485.*
8 *num. 11.* Etiam † si versaremur in causa summaria, *Gratian. discept. 691. num.*
9 *28.* vel in simplici possessorio † mandati de manutenendo, idem *Gratian. qui alios allegat d. discep. 121. num.34.* Non enim
10 potest Iudex secundus † iudicare ex primis actis, nisi producantur, & si iudicaret, peruerteret ordinem iudicij, & non rectè faceret, *Bal. in l. is apud quem, num. 5. vers. ex quo nota, C. de eden.*
11 Quod onus † transportandi regulariter spectat ad appellantem, *Scacc. d. quæst. 20. num.8. & 9. Gratian. d. discept. 121. num. 8. & 9. Mar. Ant. variar. lib. 1. resolut. 50. num. 55. Mascard. de probat. conclus. 115. num. 5. Guidop. decis. 436. num. 9. Cappell. Tholos. decis. 341. Caual. dec. 11. num. 13. par. 1. Giurb. d. dec. 29. num. 1. Surd. decis. 327. num.5. Mantic. dec. 2. num. 1. Conc. Trid. sess. 24.*
12 *cap. 20. de reformat.* Siue † versemur in appellatione à diffinitiua, vt in præsenti casu, siue ab interlocutoria, *Grat. d. discep.*
13 *121. n.10.* Quod † intelligi debet nō præcisè, ita vt cogi possit appellans ad trans-

portandum, *Scac. d. quaest. 20. num. 9.*
14 quia transportatio † iuxta praefatum conc. Trid. in d. cap. 20. §. praeterea non est de forma, quando causa non est Ecclesiastica, vel coram Iudice Ecclesiastico vt resolutum fuisse per Sacram Congreg. testatur *Rot. in recent. par. 1. d. dec. 561. num. 12. & apud Greg. decis. 508. num. 11. & ibi adden. num. 15. & 16.*

15 Sed tantum † causatiuè, scilicet quod non possit ad vlteriora procedere instantia pro reuocatione sententiae Iudicis à quo, nisi acta transportet, *Giurb. qui alios refert, d. dec. 29. num. 7. cum seqq. Barz. dec. 37. num. 1. & seq.*

16 Prout etiam, si appellatus instaret † pro confirmatione sententiae, teneretur pariter processum transportare. *Vant. de nullit. tit. à quo & quibus, sub num. 20 ... & praemissa, & num. 21. Scac. d. q. ... num. 10. Caput. dec. 128. in fin. par. 3. Cocc. d. dec. 424. num. 1.* Ideo sine scrupulo firmãdum est, quod in casu isto ... Europam appellantem, quae instat ... expeditione, spectet omnino actorũ ... sportatio, siue spectemus ius commune, siue Con. Trident. Cum ille † semper teneatur ad expensas actus, qui instat ... illo actu, l. *sed etsi, §. 1. & ibi Bart. ... exhib. & idem Bart. in l. si postula... num. 2. ff. ad leg. Iul. de adult. ... noch. de arb. cas. 228. num. 1. & seq. ... de iudic. lib. 2. cap. 8. num. 851. & ... cum allegatis supra, num. 11.*

ARGVMENTVM.

Appellatio an detur in causa mercedis & alimentorum, & salarium ... do dicatur conuentum tacitè, ... expresè, ad effectum vt debeatur. Et vtrum post publicationem ... factam in prima instantia, ... alij examinari in causa appellationis super articulis eisdem.

SVMMARIVM.

1 In causa mercedis regulariter non retardatur executio, Et quomodo procedat. num. 2.
3 In causa alimentorum non datur appellatio, quando petuntur officio Iudicis propter inopiam.
4 Paupertas praesumitur, nisi probetur contrarium, ea ratione quia quilibet nascitur nudus, & pauper. num. 5.
6 Qui habet vnde viuere possit non dicitur pauper.
7 Cessante qualitate paupertatis, & alimentorum, in causa mercedis datur appellatio.
8 Variata instãtia variatur modus agendi.
9 Lex non permittit veritatem perire.
10 Appellatio à diffinitiua est fauorabilis.
11 Causa parua secundum Constitutionem Rotalem Prouinciae Marchiae §. 29. & 30. summariè cognosci debet.
12 Constitutio Marchiae cap. 18. explicatur, & num. 18.
13 Post publicationem testium factam in prima instantia, non potest examen fieri in causa appellationis super articulis eisdem cum primis, siue de Iure ciuili, siue de Iure canonico, & num. 16. etiamsi causa sit summaria. nu. 17.
14 In causa appellationis agitur de maiori praeiudicio, quam in prima instantia
15 Si in prima instantia non potest fieri alia productio post dedicita testificata, nec poterit in secunda.
19 Qui petijt publicari processum, non potest nouos testes producere.
20 Salarium non conuentum non debetur, limita, & declara vt num. 29. 34. 35. 36. & 37.
21 Vt salarium non conuentum debeatur, duo sunt copulatiuè probanda, scilicet quòd petens sit solitus locare, & conductor solitus conducere operas.
Nec vnum tantum sufficit, num. 22. Vel saltim quod petens salarium sit solitus locare operas suas in Ciuitate, in qua est solitum praestari salarium. numero 23. vel ad summum, quod petens sit solitus locare operas suas. numero 24.
25 Salarium quãdo debetur, taxatur arbi-

trio

trio Iudicis, pro modo laborum, & est animaduertendum, an seruiens plus, vel minus laborauerit. num. 26. & arbitrium Iudicis ad labores debet esse correspectiuum. num. 27. & 40. Quod quomodo procedat. num. 41.

28 *Vbi salarium excessiuum taxatur, debet reduci ad congruam summam in gradu appellationis.*

30 *Conductus sine aliqua conuentione salarij ad certum officium, quod habet siue à lege, siue à statuto, siue à publico, siue à consuetudine taxatum salarium, ille censetur tacite conductus iuxta huiusmodi salarij praescriptum. Quod procedit etiamsi non probata fuerint duo illa extrema, de quibus supra num. 31. Quae probatio procedit tantum in famulis, & vilibus personis inseruientibus saepenumero pro expensis victus. num. 32.*

33 *Ludimagistris, & similibus ex officio constituitur salarium.*

38 *Constitutio Marchiae taxat salarium Procuratoris, & Aduocati, & secundum eandem taxam Iudices Prouinciae executionem committunt.*

39 *Vbi statutum taxat salarium, est superflua taxatio inter procuratorem, & clientulum.*

42 *Imputet sibi, qui personam minus idoneam elegit.*

43 *Mercenarius est dignus mercede sua.*

DECISIO X.

Sententia D. Vicarij Maceratensis, lata contra D. Antonium de Antoninis Ludimagistrum ad fauorem Euangelistae actoris pro petito salario, videbatur non admittere appellationem suspensiuam, eo quia regu-
1 lariter † in causa mercedis non retardatur executio, ut tradita per *Rebuff. de sent. prouisionalib. art. 3. Glos. 7. num. 1. & per Gratian. decis. 53. num. 1.*
2 *& seqq.* Quod procedit, quando † persona, ad cuius fauorem est lata sententia, est pauper, non in genere, sed eo respectu, vt non habeat vnde se alat; *Ruginell. de appell. §. 2. cap. 3. num. 280. Scacc. eod. tract. quaest. 17. lim. 8. num. 8. Gratian. d. dec. num. 9. Rot. diuers. par. 1. decis.*
3 *764. num. 3.* Ad instar alimentorum, † in quibus non datur appellatio, quando petuntur non iure actionis, sed officio Iudicis propter inopiam, *Gratian. d. dec. num. 10. Rot. diuers. d. dec. num. 1.* Quae
4 paupertas † praesumitur, nisi probetur contrarium, *l. si verò, §. qui pro rei, ff. qui satisd. cog. vbi Glos. Bart. Salic. & alij. Scac. d. lim. 8. num. 9. Giurb. decis.*
5 *18. num. 12.* ea potissimum ratione, † quia quilibet nascitur nudus, & pauper, vt firmat *tex. in c. sicut. 47. dist.* iuxta illud Catonis dictum, Infantem nudum cum te natura creauit.

Sed his non obstantibus dixi procedendum esse ad vlteriora, facto tamen prius per appellantem actuali deposito de sum-
6 ma petita, quia † cum fuerit doctum, quod appellatus habet vnde viuere possit, ita vt dici non possit pauper, *Glos. in l. si quis argentum, in verb. donauerit, C. de donat. Ruyn. cons. 81. num. 9. lib. 5. Ceph. cons. 216. num. 14. Mascard. con-*
7 *clus. 1159. num. 36. & seq.* Ideo † cessante hac qualitate paupertatis, & alimentorum non est denegãda appellatio, *Gratian. discep. 257. num. 44. & seq. & in addit. ad dictam dec. num. 3. & 4. Rot. in d. dec. 764. num. 2. & seqq.* & in vna Anconitana mercedis coram Sacrato, *impress. per Marcb. de com. part. 1. fol. 1199.*

Secundò dubitatum fuit an publicatis attestationibus in prima instantia possint in causa appellationis recipi testes super eisdem. Et videbatur respondēn-
8 dum affirmatiuè. Quia † variata instantia, variatur modus agendi, vnde diuersitas iudiciorum debet operari effectum, vt alij testes possint examinari super capitulis antiquis, & in priori instantia productis, *cap. veniens, de testibus,*
9 Cum lex † non permittat veritatem perire, sine qua iustitia administrari non potest, *l. curent magistratus, ff. de testi-*

testibus, *Franc. Marc. dec.* 1167. *par.* 1. *& decis.* 382. *part.* 2. Et appellatio
10 à diffinitiua † est fauorabilis, ideo magis iuuanda per quascunque probationes, *Clem. appellanti*, 5. *de appellat.* tantò
11 magis, quia sumus in causa parua, † quæ secundum constitutionem Rotalem, §. 29. *&* 30. summariè cognosci debet, & propterea dicta receptio testium permissa videtur, *Soc. regul.* 403. *fall.* 17. *Decian. cons.* 51. *num.* 90. *lib.* 2. *Menoch. de arb. quæst.* 34. *num.* 5. *&* 6. *Farinac. de testib.*
12 *quæst.* 75. *nu.* 84. Quibus † accedit Constit. March. lib. 5. cap. 18. vbi ad tollendam disceptationem super capitulis, & articulis admittendis sub prætextu, quod sint eadem cum primis, ne causæ in longum protrahantur in damnum collitigantium, statuit quæcunque capitula in quacunque causa, præterquam in re iudicata, esse admittẽda cum clausula, si & in quantum, & saluo iure impertinentium, & non admittẽdorum, ita quod in fine causæ de illo examine habeatur tantùm ratio illa, quæ de iure haberi debet.

Quibus non obstantibus putaui, se-
13 quendam esse contrariam opinionem † tanquam veriorem, siue loquamur de iure ciuili, *Auth. de testibus*, §. *quia verò*, *Farinac. d. quæst.* 75. *cap.* 7. *siue de iure canonico*, *cap. fraternitatis*, *& cap. clamor*, *& ibi Canonistæ de testibus*, *Clem.* 2. *eo. tit.* Quæ iura cum generaliter loquantur, non debent restringi, sed tam in prima, quàm in secunda instantia intelligi oportet, cum in vtraque eadem vigeat suspicionis ratio, prout de veriori & magis communi testatur *Bar. in l. per hanc*, *num.* 5. *C. de temp. appellat. Roland. cons.* 45. *num.* 9. 14. *&* 20. *lib.* 2. *Io. de Amic. cons.* 111. *num.* 3. *Menoch. de arb. d. quæst.* 35. *num.* 2. *Scac. de iudic. lib.* 2. *cap.* 3. *num.* 128. *& cap.* 8. *num.* 223. *Ceuall. com. cont. com. quæst.* 350. *num.* 18. *Gratian. discept.* 158. *num.* 9. *Gab. tit. de testibus*, *conclus.* 21. *num.* 12. *Mar. Antiquar. lib.* 1. *resol.* 95. *num.* 4. *Gail. lib.* 1. *obseruat.* 105. *num.* 2. *Odd. de restit. quæst.* 65. *num.* 51. *Giurb. dec.* 73. *num.* 1. *Guidop. dec.* 14. *& dec.* 347. *Amat. dec.* 78. *num.* 4.

14 Imò † de maiori præiudicio agitur in causa appellationis, quàm in prima instantia, secundum *Gratian. in d. discept.*
15 158. *num.* 7. Ac proinde, † si in prima instantia post dicta testificata non potest fieri alia productio, *Auth. at qui semel*, *C. de probat.* nec poterit in secunda, quæ dicitur eadem cum prima, tanquam in eius locum subrogata, *Gratian. discept. prædicta*, *num.* 8. *&* 9. & per con-
16 sequens à sententia † communi non est discedendum, *Mascard. de probat. quæst.* 5. *num.* 45. *&* 46. *Crau. cons.* 134. *num.* 46. *& seq. Gabr. d. conclus.* 21. *num.* 12. *Affl. dec.* 216. *Surd. dec.* 126. *Rot. coram Seraph. dec.* 688. *num.* 1. *coram Greg. dec.* 46. *num.* 2. *dec.* 497. *num.* 1. *& dec.* 583. *num.* 1. *& seqq. & in recent. part.* 2. *dec.* 328. *per totam*, Dummodo ad confirmationem testium in primo iudicio productorum examen nõ tenderet, *Menoch. de arb. quæst.* 34. *num.* 15. *Giurb. d. dec.* 73. *num.* 7. *Affl. dec.* 216. *num.* 4. *&* 5. *Capic. dec.* 62. *num.* 2.

Non obstat quod dicebatur de cau-
17 sa summaria, † quia etiam in illa verificatur hæc communis opinio, *Farinac. dicta quæst. num.* 83. *& seqq. Giurb. d. decis.* 73. *num.* 5. *Olasch. decis.* 1. *num.* 26.

Nec aduersatur Constit. March. in al-
18 legato, cap. 18. Quia cum pars, † quæ petijt nouum examen fieri super capitulis in prima instantia productis, institerit pro publicatione processus, non potest modo aliquo producere aliquos testes, tàm in illa, quàm in hac secunda instantia, secundum eandemmet Constitutio-
19 nem in vers. addimus tamen. Nam † si voluisset alios testes producere, non petijsset, prout fecit, publicationem processus, *Bart. in auth. at qui semel*, *num.* 17. *in fin. de probat. Surd.* qui de communi, & veriori opinione testatur *cons.* 176. *num.* 2. *Gratian. d. discep.* 158. *num.* 21.

Tertio fuit dubitatum An esset reuocanda sententia D. Vicarij Iudicis à quo lata ad fauorem Euangelistæ Gilij pro prætenso salario officij hypodidascali, siue repetitoris. Et dicebatur pro parte

D. An-

D. Antonini ludimagistri esse resoluen-
20 dum dubium ad eius fauorem, † quia
non constat de conuentione super certo
salario, ideoque intrare regulam, sala-
rium non conuentum non deberi de iure
communi, *l.qui mutuam*, *§.salarium*,
ff.mand.l.salarium, *C.eo. Socc.cons.*
196. per tot. lib.2. Rim. Iun. cons.478.
num.9. Natt.cons.376.num.2. Rot.apud
Seraph. dec.65. num. 1. vbi dicit ita fuis-
se decisum coram Aldobrandino, & in
recent. decis. 291. num. 1. part. 1. apud
Cocc. dec. 256. num.2. & diuers. par. 1.
21 *dec.559. num. 1.* Ad hoc enim † vt non
conuentum debeatur, duo sunt probanda
copulatiuè. Primò quod petens salarium
sit solitus locare operas suas. Secundò
quod alter sit solitus conducere, *March.*
de com. appellat. in causis aliment. par. 1.
num. 1. fol. 1191. Put. dec. 1. par. 3. Se-
raph. dec. 849. num.4. & dec.1322. num.
1. Mantica decis. 266. num. 1. Rot. apud
March. vbi supra, fol. 1191. coram Sa-
crato, & fol. 1193. coram Seraph. & fol.
22 *1194. coram Penia*, In † tantum, vt
vnum requisitum non sufficiat, sed vtrun-
que concurrere debeat, *Gratian. discep.*
forens. 257. num. 2. licet contrarium vo-
luerit *Rot. Genuen. in dec. 115.* Vel sal-
23 tim † requiritur, quod petens salarium
sit solitus locare operas suas in Ciuitate,
in qua est solitum salaria præstari, *Rot.*
in recent. dec. 291. num. 1. par. 1. & dec.
157. num. 2. par. 2. Vel ad summum quod
24 petens † salarium sit solitus locare ope-
ras suas, *d. dec. 291. num. 1.* Quo casu,
25 vbi † non conuentum debetur, taxari
debet arbitrio Iudicis pro modo labo-
rum, vt latè per *Rot. in d. dec. 291. num.*
2. secundum qualitatem, ac industriam,
& peritiam laborantis, *Rot. in recent.*
decis. 221. num. 1. par. 2. & coram Cocc.
26 *dec. 406.* & est considerãdum, an seruiens
plus, vel minus laborauerit, *Rot. in recent.*
27 *dec. 354. num.4. par. 1.* Cum † Iudicis
arbitrium ad labores debeat esse correspe
ctiuum, *Rot. ex impress. apud March.*
par. 1. fol. 1193. num.4. & par. 2. fol. 565.
28 *num. 3.* Et vbi salarium † excessiuum ta-
xaretur, debet reduci ad congruam sum-
mam in gradu appellationis, vt per *Rot.*
apud March. par. 1. fol. 1196. num. 6.
His tamen non obstantibus fui in con-
29 traria sententia, eo quia, si quis † condu-
citur sine aliqua conuentione ad certum
officium, quod habet siue à statuto, siue à
publico, siue à consuetudine taxatum sa-
larium, ille in dubio censetur locasse ope-
ras suas, & conductus respectiuè iuxta sa-
larium præscriptum, vel à statuto, vel à
publico, vel à consuetudine, *l. excepto, C.*
locat. l. mela, §. sed si alimenta, ff. de alim.
& cib. leg. l. quod si nolit, §. qui assidua, ff.
de adil. edict. Caroc. de locat. in verb. mer-
cede difformi, nu. 23. & 24. vbi quod si sa
larium per aliquam Ciuitatem est depu-
tatum alicui officiali, alijs successoribus
præstandum erit simile salarium, *Gozad.*
cons. 23. nu. 10. vers. cum ergo, vbi si quis
acceptat aliquem in officialem, censetur
tacitè obligatus ad salaria solita dari præ-
cedentibus, *Surd. cons. 416. num. 30. & de*
alim. tit. 4. quæst. 23. num. 18. vbi condu-
ctus quis censetur sub cõsueto salario se-
cundum *Bar. in l. ex empto, ff. locat. Me-*
noch. de arb. cas. 515. num. 2. vbi quando
nulla est facta conuentio, vel expressa, vel
tacita, extat tamen vsus, & consuetudo,
tunc illud salarium debetur, quod solet
præstari, sicut in specie scribunt ante *Me-*
noch. Feder. de Sen. cons. 218. in fin. Na-
uar. de restit. lib. 3. cap. 2. nu. 409. March.
de com. appellat. in causis aliment. par. 1.
§. 1. nu. 13. vbi salarium, in solito detinere
officiales, regulatur in dubio à soluto an-
tecessori, *Giurb. qui alios allegat, dec. 13.*
nu. 2. vbi famulus salarium debet conse-
qui, quod alijs solui consuetum est. Et in
puncto, quod nec ẽt opus sit conuentione
de salario, si de publico sit taxatum, dixit
Ricc. in coll. dec. 656. vers. limita tertio.

Ex quibus fatendum est, Euangeli-
30 stam † deputatum pro repetitore à Do-
mino Antonino ludimagistro, vt expresse
probatur in processu, fuisse tacitè con-
ductum pro salario annuo scutorum 40.
ita taxato à Ciuitate Maceratæ, quod
ipse Antoninus exegit, vt pariter constat
in processu, cum nihil referat, quod
pacto expresso, vel tacito fuerit condu-
ctus cum simili salario, *Menoch. d.*
cas. 515. num. 1. & 2. eo quia taciti, &

expressi eadem est virtus, *l. cum quid, ff. si cert. pet. Euerar. loc. arg. ab expresso ad tacitum, Grat. discept. 103. num. 23.* Et propterea potuit agere Euangelista ad illud consequendum, *Natt. d. cons. 376.*
31 *num. 3. & seqq.* † Quamuis non fuerint probata duo illa extrema, quod quis solitus sit conducere, & alter locare operas
32 suas, cum hoc † procedat tantum in famulis, & vilioribus personis, quæ sepenumero inseruiunt pro expensis victus, secus autem in his, qui vacant honestio-
33 ribus disciplinis, & muneribus. Nam † istis ex officio constituitur salarium, vt sunt ludimagistri, & similes, de quibus *in l. 1. ff. de var. & extraord. cognit. Gratian. discept. 257. num. 4. & seqq. Ricc. dec. 85. num. 2. lib. 1.* hocque procedere tàm de Iure ciuili, quàm canonico, ex latè deductis per *Granut. Theorem. 12. num. 2. & firmat etiam Seraph. decis. 849. num. 3.*

Non obstant adducta in contrarium de salario non conuento. Quia non pro-
34 cedunt, † quando est taxatum à publico, vt hic, quo casu vti tacitè conuentum
35 non est vlterius taxandum, † sed est attendenda taxa publica, seu consuetudo, *Soc. cons. 196. in fin. lib. 2. Menoch. d. cas. 515. num. 2. Gratian. d. discep. 257. num. 35. & seqq. Surd. de alim. tit. 1. quæst. 61. num. 7. Ricc. d. decis. 85. num.*
36 *4. & 5.* vbi amplius, quod † in salarijs soluendis multum defertur consuetudini, & quod illa debet extendi, quamuis non probaretur aliqua conuentio, quia hoc casu quis conductus censetur sub consueto salario, *Bart. in d. l. exemplo, ff. locat. Surd. de alim. tit. 4. quæst. 23. num. 18. Put. dec. 41. lib. 2. Rot. in recent. dec. 228. num. 1. par. 1. & dec. 157. num. 2. vers. dixerunt salarium deberi, par. 2.*
37 & ita seruari † de bono, & æquo, quando adest huiusmodi consuetudo, testatur *Rebuff. de famul. sal. Glos. 3. ad med.* quem refert, & sequitur *Grat. d. discep. 257. num. 28. & seq. March. vbi supra,*
38 *num. 18.* Hinc † videmus quotidie per Iudices huius Prouinciæ taxari salarium Procuratoribus, & Aduocatis, & pro illo executionem committi iuxta præscriptum à Constitutione Marchiæ, quæ determinauit quantum esse debeat salarium Procuratoris, & Aduocati tàm in causis paruis, quam magnis, & propterea, stan-
39 te tali statuto, † non est opus, quod inter Procuratorem, & Clientulum, adsit alia conuentio.

40 Nec pariter obstat quod † dicebatur saltim esse reducendum, & taxandum secundum qualitatem, industriam, & peritiam laborantis, vt per *Rot. in recent. dec. 221. num. 1. par. 2.* cum alijs supra
41 deductis. Quia respondetur † hoc pariter procedere, quando non esset taxatum à Communitate, sed esset taxandum officio Iudicis, vt volunt iura allegata, & in puncto tenet *Caual. dec. 42. num. 47. par. 1.* quod certè non militat in casu nostro ex supra deductis. Nec officit obiecta imperitia repetitoris, quia vltra quod in actis de hoc non constat, sed potius de
42 contrario, respondetur, quod D. Antoninus debet imputare sibi, qui talem personam minus sufficientem elegit, quam statim dimittere poterat, & de alia prouidere consulendo sibi, & vtilitati publicæ, vel saltim cum illo pacisci de minori salario ad vtilitatem publicam, ad notata per *Hond. cons. 82. num. 24. lib. 2.*

43 Et ita per me resolutum, † quia mercenarius est dignus mercede sua, *can. quicunque, & can. charitatem 12. quæst. 2. §. ne autem, Auth. de Iudic. Bellon. Rot. Genuen. decis. 115. num. 2. & per totam,* maxime de æquitate canonica, qua inspecta salarium etiam non conuentum debetur, *M. Ant. Genuens. pract. Eccles. quæst. 724.*

ARGVMENTVM.

Testes quando cogantur examini se subijcere.

SVMMARIVM.

1 *Testes siue clerici, siue laici cogi possunt per Iudicem Ecclesiasticum ad perhibendum testimonium.*
2 *Consanguinei non coguntur testificari in causa*

causa consanguineorum. limita vt num. 3.

4 *Quando agitur de probanda consanguinitate præferuntur consanguinei.*

Prout etiam quando agitur de probando facto domestico. num. 5.

6 *Consanguineus præsumitur magis informatus de facto consanguinei, quam extraneus.*

7 *Consanguineus est cogendus ad testificandum, quando probabiliter veritas aliter haberi non potest. Maxime quando examen contingit fieri inter consanguineos, vt num. 8.*

9 *Examen personarum egregiarum potest fieri per Notarium in eorum domibus.*

10 *Religiosus non potest testificari sine licentia suorum superiorum, limita vt num. 11. & 12.*

13 *Recusans se examini subijcere non est tutus à peccato.*

14 *Testes semper coguntur, quando recusant odio, vel amore.*

DECISIO XI.



CRedo D. Comitem Cæsarem Ferrettum Equitem Hierosolymitanum Priorem Angliæ Patruum D. Comitis Ioannis Ferretti, & Dominam Comitissam Pantasileam auiam eiusdem Comitis Ioannis esse cogendos ad se subijciendum examini in

1 causa, de qua agitur, quia clarum † est testes siue clericos, siue laicos, posse compelli per Iudicem Ecclesiasticũ ad perhibendum testimonium veritatis iuxta dispositionem *tex. in cap. 1. 2. 3. 4. 5. & 9. extra de test. cogen. Hostien. in cap. dilectorum, eo. tit. Farinac. de testib. quæst. 78. num. 116. Prax. Archiep. Neap. cap. 10. vbi latè.*

2 Non obstat quod dicebatur † dictos DD. Comitem Cæsarem patruum, & Comitissam Pantasileam auiam, vti personas à iure priuilegiatas, non posse cogi ad perhibendum testimonium veritatis; quia licet regula in se sit vera, tamen li-

3 mitatur, † vt non procedat, quando probabiliter veritas aliter haberi non potest ex natura rei, & causæ, de qua agitur, ex loci, temporis, & personarum circumstantijs, *Pet. Ant. Lazar. de monitorys, sect. 3. quæst. 11. num. 3. & 10. Farinac. de testib. quæst. 54. num. 74. 76. & 194. & rursus quæst. 78. num. 108. vbi latè.*

Quod autem in hoc casu veritas probabiliter aliter haberi non possit, dedu-

4 citur ex eo, quia agitur † de probanda fraternitate inter DD. Comites Alexandrum, & Ioannem fratres, quo casu consanguinei sunt præferendi, vti meliores cæteris, *Bar. in l. si quando. C. vnde vi. Mascard. de probat. conclus. 410. num.*

5 *32. & seqq.* Ac etiam, † quia agitur de probanda existentia, & valore mobilium olim existentium in domo D. Comitis Hieronymi, de quo testes extranei male deponere possunt, *cap. venientes. el 2. extra de testib.* Et quod de prædictis sint

6 informati † patruus, & auia prædicti, est multum verisimile, cum æqualiter actori, & reo sint sanguine coniuncti, & propte-

7 rea † cum probabiliter de negotio, de quo agitur, non possit haberi aliunde certa veritas, maxime ob lapsum multorum annorum, ideo sunt admittendi consanguinei, & quatenus opus sit, compellendi, *cap. cæterum, de testibus cog. Farinac. d. quæst. 78. num. 32.* Quod † multo ma-

8 gis procedit, quando examen contingit fieri inter consanguineos, & per testes æquè vtrique parti coniunctos, *Farinac. d. quæst. 54. num. 45. & seqq. Gab. de testib. conclus. 13. num. 15. & conclus. 5. num. 5. Mascard. de probat. conclus. 25. num. 4. conclus. 68. num. 7. & concl. 408. num.*

9 21. Dummodo Iudex † mittat Notarium ad eorum domos, *Farinac. d. quæst. 78. num. 111.* prout de mulieribus honestis, & personis egregijs, quales sunt præfati examinandi, habemus *tex. & Doct. in l. ad personas, ff. de iur. iur. Farinac. de testibus, quæst. 77. num. 202. & seqq.*

Non obstat, quod D. Comes Cæsar

10 sit religiosus, † & consequenter quod non sit cogendus, cum non possit testificari

sine

sine licentia superiorum, vt per *Abb. Fęlin.* & alios longa serie nominatos per Io. Belletum in suis disquisit. *Clerical. tit. de clerico teste*, §.3. *per tot.* quia hoc
11 limitatur † vt non procedat, quando est examinandus idem Superior, vel Prælatus, qui alijs concedit licentiam examinandi, vt dicendum est de dicto Comite, qui est Prior, & sic vt Superior non indiget alia licentia, *Farinac. de testibus quæst.* 61 *num.*85. Et idem affirmat Genuen. de Priore conuentus *in d. praxi cap.* 43. *num.* 5. & *Carauit. rit.* 144. *num.* 3.

12 Vltra † quod ipse D. Comes eques Hierosolymitanus regularis, degens modo extra Claustra suæ religionis, est omnino sobiectus ordinario, coram quo pro quacunque causa conueniri potest, ad tradita per dictum *Genuen. in sua praxi cap.*59. *num.*10.

Et sic negari non potest, quin ipse sit subiectus huic Tribunali Ecclesiastico competenti etiam quo ad collegia, & monasteria virorum regularium, & non regularium, vt in *constit. Rotali*, §. 6. & quin propterea ab ipso cogi possit ad se subijciendum examini in causa, vbi per alios nō admodū de facili veritas haberi
13 potest, vt dictum est. Quinimo † recusando non est immunis a peccato, *cap.* 1. *de crim. fal. Innoc. in cap.* 1. *de testib. cog.* etiam stante eius prætenso priuilegio, vt firmat *Lazar. de monitorijs, d. quæst.*11. *num.* 6. & *Franc. Mar. dec.* 861. *num.*4. *par.*2.

Neque aduersatur quod dicebatur, non esse cogendos dictos Dominos ad examen aduersus eorum nepotem, ex quo in simul in eadem domo, & mensa vitam du-
14 cunt, Quia † semper coguntur testes deponere vbi se subtrahunt odio, vel gratia, *d. cap.* 1. & *cap. cæterum de testibus cog.* Et ita conclusum pro maiori parte suffragiorum.

ARGVMENTVM.

Immissus in possessionem à Iudice vigore sententiæ latæ in saluiano est manutenendus, donec de suo credito sit satisfactus, & non molestandus in perceptione fructuum per viam sequestri regulariter prohibiti.

SVMMARIVM.

1 *Possessio probatur per Instrumentum adeptionis illius à tergo literarum.*
2 *Immissus auctoritate Iudicis iustè possidere dicitur, donec de suo credito sit satisfactus num.* 3. *Etiamsi possessio sit capta infra decem, stante AEgidiana. num.* 4.
5 *Iudex possessorem lite pendente manutenere debet, & inhibere aduersario ne molestet, num.*6.
7 *Iudex non potest sequestrare possessionem, quando sibi constat de certo possessore, limita in casu vbi timerentur scandala, vel dubitaretur quis possideat, num.* 8.
9 *Ad sequestrationem fructuum non deuenitur, nisi habita Informatione de dilapidatione, & num.*10.
11 *Possessor non est prohibitus ius suum prosequi, limita, vt num.* 12.
13 *Sequestrum non conceditur contra personam nobilem, & diuitem in bonis stabilibus. Nec ante sententiam, num.* 14.
15 *Ante prolationem sententiæ non fit executio.*
16 *A sequestratione datur appellatio, & Iudex appellationis debet sequestrum indebitum reuocare, num.*17.
18 *Sequestrum aufert liberum vsum rei sequestratæ. Et inducit quandam speciē executionis, num.*19.
20 *Sententia lata in saluiano statim executioni demandari potest.*
21 *Appellatione pendente quicquid agitur est attentatum.*

22 *Atten-*

DECISIO XII.



D. Martius Flaminius de Recineto vigore sententiae latae ad eius fauorem in saluiano à Domino Potestate eiusdem Ciuitatis sub die 4. Februarij anni praeteriti mandatum de immittendo obtinuit, & eadem die actualem possessionem fundi, de quo agitur, assecutus fuit eiecto Andrea Peruito, qui appellationem interponendo ab huiusmodi sententia coram Domino locum tenente Curiae Generalis Macer. obtinuit procedi ad vlteriora in causa, ac etiam fructus in dicta possessione recolligēdos deponi penes eundem D. Flaminium, facta tamen per eum obligatione, de consignando illos ad omne mandatum Dominationis suae. A quo decreto, cum ipse D. Martius appellauerit, ac inhibitionem à me Iudice extracto obtinuerit, & modo dubitetur an sit illa moderanda. Proposito dubio in Rota fuit resolutum negatiuè.

1 Quia cum † de possessione D. Flaminij constet vigore Instrumenti adeptionis illius à tergo mandati de immittendo vigore sententiae latae in saluiano, *l. praedia, vbi Bart. Alex. & alij, ff. de acquir. poss. Couar. in regula possessor, par. 2. §. 3. num. 8. in princ. vers. nempe si de traditione rei fuerit facta scriptura, Natt. cons. 572. num. 15. Menoch. de retin. rem. 3. num. 575. Caua. dec. 150. num. 1.* Et sic immissus ex mandato Iudicis iu-
2 ste † possidere dicatur, *l. iuste possidet, & ibi Doct. ff. de acq. poss. Hond. cons. 20. num. 1. 18. 19. & 24. lib. 1. Fontan. de spol. lib. 2. num. 182. Greg. decis. 336.*
3 *num. 14.* quousque † de suo credito sit satisfactus, *Scapuc. de Salu. lib. 3. quaest. 9. num. 1. & quaest. 13. num. 1.*
4 Etiam quod possessio † capta sit infra decendium, cum versemur in possessorio saluiani, in quo est locus aegidianae, quae prohibet appellationem, *Ioseph. Lud. dec. Perus. 20. ante num. 21. vers. ijs ita praemissis, Gratian. discept. 74. num. 1. & seqq. Caput. dec. 106. & 141. par. 3. Greg. dec. 491. num. 1.* & sine vitio attentatorum sit exequutio infra decem, *l. 1. C. si de moment. poss. Scapuc. d. tract. lib. 3. quaest. 1. num. 3. Dat. diuers. par. 2. dec. 34. num. 3. Greg. d. dec. 491. num. 2. & 3.*
5 Vtique sequitur, † partes D. Iudicis à quo fuisse non solum Dominum Martium in sua possessione lite pendente manutenere, *Paris. cons. 39. num. 3. & seq. & cons. 41. num. 17. & 18. lib. 1. Lancell. de attent. part. 2. cap. 4. declarat. 42. num. 1. & seq. Gratian. discep. 871. num. 14. discept. 872. num. 8. & discept. 948. num. 10. Seraph. dec. 717. in fin.* Sed
6 etiam † aduersario, quatenus opus fuisset, iniungere, ne illum in sua possessione molestaret, *Bald. cons. 337. num. 1. lib. 5. Paris. d. cons. 41. num. 35. Guidon.*
7 *dec. 578. in prin.* Propterea † grauauit viam sequestri eligendo, sibi constito de certa possessione Flaminij, *Paris. d. cons. 41. num. 31. Centard. in l. vnic. lim. 16. num. 12.*

num. 12. C. de manment. poss. Benint. dec. 73. num. 6. Rot. in recent. par. 1. decis. 293. num. 8. Greg. decis. 437. num. 4. &
8 ibi adden. num. 7. quia † non deuenitur, nec deueniri potest ad auocationem possessionis, nisi quando est dubium, quis possideat, & timentur scandala; & iudici non potest statim constare, quis sit potior in possessione, Scac. de appell. quaest. 17. lim. 6. mem. 2. num. 18. Ioseph. Lud. d. dec. 20. num. 6. Benint. dec. 73. num. 1. & seqq. Guidop. dec. 578. Rot. coram Greg. dec. 437. num. 7. vbi late Beltr. & in recent. par. 1. d. decis. 293. num. 8. Prout
9 nec ad fructuum † sequestrationem, nisi sit probata dilapidatio, vel dilapidationis suspicio, Glos. & Doct. in l. Imperatores, de appellat. Caput. dec. 158. par. 3. Gratian. dec. 63. num. 1. & seqq. Rot. in recent. par. 2. dec. 654. num. 7. vers. saltem cognitio quaedam. Ad similitudinem
10 Rectoris Ecclesiae, † qui non patitur sequestrum, nec remouetur ab eo libera bonorum administratio, nisi habita suspicione, & informatione de dilapidatione, vt habetur in can. quia, vbi Glos. in verbo donec, 3. quaest. 1. & in cap. 2. in fin. ibi si fuerit dilapidator, extr. de statu Monach. de quo Diaz. in prax. crim. canon. cap. 65. per totum.
11 Cum † possessor lite pendente à commodo suae possessionis non sit amouendus, nec prohibendus ius suum prosequi, & rebus suis frui, Glos. in cap. 2. vers. sequestrari, de sequest. poss. & fruct. Glos. in cap. non solum, de appell. in 6. Paris. cons. 41. num. 18. lib. 1. Gail. obseruat. 144. num. 10. & obseruat. 146. num. 4. lib. 1. Rot. dec. 44. num. 2. de appell. in nouis. & in recent. par. 2. dec. 654. num. 1.
12 Nisi in casu † quo omnes fructus consumeret, & non haberet alia bona, de quibus appellato in gradu possit satisfieri in casu succumbentiae, Gratian. d. discep. 114. num. 4. Quod non cadit in casu no-
13 stro, vbi versamur in persona nobili, † & opulenta valde in bonis stabilibus, quae qualitates omnino excludunt huiusmodi suspiciones, Rot. in recent. par. 2. decis.
14 654. num. 3. & 5. Eo magis † quia Peruitus, ad cuius fauorem fuit factum decretum sequestrationis fructuum, nullam adhuc habebat sententiam pro se, quo casu nullam esse admittendam sequestrationem, in specie concludunt Cardinal. in Clement. Vnic. quaest. 4. num. 13. de sequest. possess. Grat. discept. 114. num. 15. & seqq. Curtius in tract. de sequest. cap. 2. num. 54. Seraph. dec. 1335. num.
14 4. ne ante sententiam † nimis propere fiat executio, contra tex. in l. 1. C. de execut. rei iudic. Alex. cons. 163. num. 3. vol. 6. Rot. in recent. d. dec. 654. num. 1. vers. ne ante sententiam. Et sequestra-
16 tionem admittendo Iudex grauat, † & pars grauata debet omnino appellare, vt in specie firmat Put. dec. 256. lib. 2. Iu-
17 dexq; appellationis † debet sequestrum reuocare, Gratian. d. cap. 114. num. 37. Seraph. d. dec. 1335. num. 3. & seqq.

Non obstat quod dicebatur, per decretum prouisionale non esse effectualiter sequestratam possessionem, prout nec eius
18 fructus. Quia cum † ex illo auferatur liber vsus possessionis, & fructuum, quem ipse habere debet vti immissus ex saluiano, Rot. apud Seraph. de Salu. decis. 211. num. 10. & dec. 220. num. 4. Et
19 inducatur † quaedam executionis species omnino fieri prohibita, Gam. dec. lusit.
20 331. num. 3. & 4. Vel saltim † quaedam suspensio sententiae latae in saluiano, quae statim executioni demandari debet, Bart. in l. 1. num. 4. ff. de Sal. interd. Thes. dec. 175. num. 3. Gratian. discep. 74. num. 1. & seqq. & dec. 214. num. 1. Caput. dec. 106. par. 3. Rot. in recent. par. 1. dec. 383. num. 4. in fin. Proinde
21 intrat appellatio, † & quidquid actum fuit, dicitur attentatum lite pendente, Lancell. par. 1. cap. 2. de attentatis à Iudice, num. 3. & cap. 4. de attentatis lite pendente, ampl. at. 1. num. 2. Scacc. d. mem. 2. num. 17. Quod venit reuocan-
22 dum † in primis, & ante omnia, Rot. in recent. par. 1. decis. 124. num. 1. 269. num. 1. 478. num. 3. 514. num. 1. & 637. num. 1.

Neq; obstat clausula, sine praeiudicio,
23 † in decreto apposita, quae praeseruatiua dicitur respectu possessorij, & petitorij, vt per Mart. de claus. par. 1. claus. 158.

Quia vbi † manifestè constat de possessione, vt hic, contrarium fuisse verius firmant Doctores supra citati, & signanter *Contard. in d. lim. 16. num. 10. & seq. & Scac. in d. lim. 6. mem. 2. num. 20. & 34.* vbi concordantes allegat, & amplius in fine dicit, quod hoc casu deueniendo ad sequestrationem quoquo modo, peruertitur ordo, à qua peruersione datur appellatio. Præsertim quia clausula hu-
25 iusmodi † nunquam præseruat præiudicium, quod expresse factum apparet, *Mart. d. claus. 158. num. 9. Hond. cons.*
26 *87. num. 47. lib. 1.* Ita vt † sit tantum præseruatiua circa non expressa, *Hond. cons. 86. num. 47. lib. 2. Seraph. dec. 756. num. 2. & dec. 1445. num. 4. Beltr. ad Greg. in dec. 332. num. 7.*

27 Nec aduersatur, † quod à simili decreto, vti interlocutorio, non datur appellatio, tam ex dispositione iuris ciuilis, *Scac. de appell. quæst. 17. lim. 47. memb. 1. num. 1.* quàm ex dispositione *Sac. Conc. Trident. sess. 24. cap. 20. de reformat. idem Scac. d. mem. 1. num. 83. Giurb. d.*
28 *dec. 56. num. 6.* Quia † id fallit, vbi constat de notorio grauamine vt hic, *can. quicunque 11. quæst. 1. cap. cum sit Romana, de appellat. Conc. Trid. loc. cita. Scac. vbi supra, Giurb. d. dec. num. 11. & seqq. Gratian. discept. 74. num. 14. & discept. 76. num. 9. Amat. dec. 59. num. 2. Ioseph. Lud. dec. Perus. 20. num. 11.* grauamen autem deducitur ex allegata sequestratione de Iure prohibita, *Rot. in recent. par. 2. d. dec. 293. num. 2. Grat. discep 232. num. 27. & seqq.*

Neque subsistit quod dicebatur, à di-
29 cto decreto † non dari appellationẽ in illa parte, vbi continet monitionem super manutentione, vt per *Gratian. discep. 17. num. 1.*

30 Quia cum † non contineat simplicem monitionem, sed etiam sequestrationem, ideo ratione causæ admixtæ appellationem recipientis, facit vt decretum, quod continet duas causas, quarum vna appellationem respuit, & altera admittit, possit indistinctè appellari. *Menoch. de recup. rem. 9. num. 316. & seq. Scac. d. quæst. 17. lim. 6. mem. 9. num. 27. Gratian. de-*
31 *cis. 60. num. 7. 8. & 14.* Maximè † quando duæ causæ sunt vnica verborum structura concep æ, quia tunc causa appellabilis trahit ad se partem non appellabilem, *Gab. cons. 56. num. 7. lib. 1. Giurb. qui alios allegat, dec. 101. num. 1. cum seqq. Mar. Ant. var. lib. 1. resol. 9. num. 5. Scac. de appellat. quæst. 17. limit. 6. memb. 9. num. 84. Ruginell. eod. tract. §. 2. cap. 3. num. 24.*

Neq; tandem obstare visum fuit quod dicebatur, possessionem D. Flaminij fuisse attentatam, nullam, & spoliatiuam, vti captam infra decem dies datos ad ap-
32 pellandum, cum † sententia, cuius vigore fuit immissus, esset appellabilis, tanquam lata in possessorio mixto, vt denotant illa verba (fore immittendum in possessionem possessionis D. Andreæ Pertusi) & proinde bene processisse sequestrum iuxta obseruantiam Rotæ, de qua præcipuè testatur *Greg. in d. dec. 91.* Quia
33 vltra quod † erat procedendum per viam attentatorum, & non sequestrationis, cum versemur in profanis, *Scac. de appell. d. quæst. 17. lim. 6. memb. 2. num. 15. & 16 Lancell. de attent. appell. pend. ampl. 7. per totam.* Pro vlteriori responsione est sciendum, quod quamuis dicta
34 immissio sit concepta per genitiuum, † de stricta significatione importantem dominium, *vt in l. 2. §. 1 ff. de relig. & sumpt. fun. & in l. non aliter, ff. de legat. 3. Curt. Iun. cons. 294. Plot. cons. 30. num. 53. Cephal. cons. 491. num 21. Hond. cons. 49. num. 23. lib. 2. Rim. Iun. cons. 9. num. 16. & cons. 391. num. 38.* Tamen dicimus, quod genitiuus casus vario modo accipi solet, quandoque enim causam efficientem, vel originem designat, *Sur. d. cons. 429. num. 12. & 13. Gratian. discep. 951. num. 13.* quandoque ad materiam, quandoque ad formam refertur, & quandoque denotat causam, vt vocant, finalem, & quandoque dominium præsens, *l. 3. §. Pomponius, ad exhibend.* quandoque dominium futurum, *l. si mora, ff. solut. matrim. & quandoque indicat possessionem, l. 1. §. ait Prætor, ff. naut. caup. stab. l. 2. §. in hac, ff. de vi bonorum rapt.* vel etiam aliquid aliquid ad-

dam

dam administrationem, *cap. quia V. de Iudic.* quandoque aliter diuersisque modis accipitur, vt aliquando denotet possessionem, detentionem, administrationem, culturam, curam, & similia, *Gratian. d. discep.* 951. *num.* 12. Vnde concludendum est ex communi Doctorum sententia in *rub. noui. op. nunc.* propriè quidem ad dominium referri, *d. l.* 2. §. 1. *ff. de relig. & sumpt. fun. l. non aliter, de legat.* 3. *l.* 1. §. 1. *de seru. corrupt.* Possessionem verò importare, cum materia suadet, vel actus validitas postulat, *Glos. in l. quoties, in* 2. *ff. de verb. obligat.* Quamobrem dicimus in furto, quod est contrectatio rei alienæ, *vt in l.* 1. *cum ibi notatis, ff. de furt.* & tamen verificatur genitiuus rei alienæ in possessore, detentore, & commodatario, *vt in l. manifestissimi, in prin. C. de furt.* & pro hoc potest adduci *l.* 1. *in prin.* §. *ait prætor, ff. naut. caup. stabul. & l. idē ait, §. fin. eod. tit.* vbi est actio pœnalis, & tamen genitiuū verificatur in possessore, & etiam in non domino, prout est etiam casus *in l.* 2. *in prin.* §. *in hac, ff. de vi bonorum rapt.* vbi est materia pœnalis, & nihilominus genitiuus verificatur etiam in possessore, & non domino, nec non potest adduci *l. fin. vers. fuerunt, & ibi Glos. C. de edict. Diu. Adr. toll.* vbi genitiuus verificatur in nudo detentore, & sic capi debet, prout conuenit materiæ propositæ, vt notant *Bart. in simili, de pronominibus meum, & tuum, in l. quintus,* §. *argento, ff. de auro, & arg. legat. de quo est Glos. in l. quoties, de verb. obligat. iuncta l. quidquid astringendæ, de verb. obligat.* vbi loquitur in stipulatione, quæ est stricti iuris, & tamen genitiuus verificatur secundum subiectam materiam. Vnde consequens est etiam secundum propriam significationem, genitiuum casum non magis dominium, quàm possessionem significare, licet semper secundum subiectam materiam interpretationem accipiat. Inde fit, vt genitiuus appositus in sententia, de qua agitur, lata in possessorio saluiani importat tantum possessionem, vt per *Mascard. conclus.* 841. *num.* 4. *& conclus.* 1189. *num.* 25. & 26. *Bero. cons.* 50. *per totum lib.* 3. *Alex. cons.* 35. *num.* 14. *lib.* 4. *Ceph. cons.* 490. *num.* 71. Quidquid in contrarium senserint *Scap. de Sal. lib.* 3. *cap.* 5. *& Gratian. decis.* 214. qui voluerunt, quod genitiuum verbum appositum in sententia, quæ stricti iuris est, semper referatur ad dominium, & tamen ex prædictis sententia eorum nullo pacto videtur sustentabilis, maximè cum verba sententiæ passim intelligantur, & interpretentur secundum naturam Iudicij, *Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 137. *num.* 2. Quoniam sententia includit id, quod necessario est præsupponendum, & sumitur ex mente actorum, referturque ad casum, qui sumitur ex actis, ex quibus verba sententiæ restringuntur, & limitantur secundum subiectam materiam, etiam si improprientur, *Osasch. dec.* 64. *num.* 3. *Rot. Genuen. dec.* 103. *num.* 3.

35 Quod autem † sententia in casu proposito lata sit in mero possessorio saluiani, desumitur ex toto processu, vbi nullum verbum de proprietate, & signanter ex libello, vbi quod tempore obligationis fundus possidebatur à debitore, *Negus. de pig.* 3. *memb.* 8. *par. num.* 26. ac etiam ex sententia in illis verbis retinendum donec, & quousque de suo credito sit satisfactus, *Statil. de Salu. inspect.* 4. *cap.* 2. *num.* 14. *Cas. de Grass. decis.* 30. *num.* 2. *& seqq. tit. de caus. poss. & prop.*

Et Ita resolutum, inhibitionem non esse moderandam, quia ex prædictis satis constat causam esse appellabilem. Et vbi res aliquod haberet dubium, admittenda etiam esset appellatio. *Glos. l. qui restituere, ff. de rei vend. Surd. cons.* 163. *num.* 6. *& dec.* 36. *num.* 4. *Giurb. d. dec.* 101. *num.* 9.

ARGVMENTVM.

Saluianum ad quorum fauorem, & contra quos detur, & de requisitis in eo.

SVMMARIVM.

1 *Cessionarius succedit in ius cedentis. Et sol-*

Et soluendo potest reportare cessionem. num. 2. & consequi omnia iura cedentis, num. 3 ac gaudere omnibus priuilegijs, quibus gaudet cedens, etiam quoad viam executiuam, num. 4.

5 *Creditor habens plures debitores in solidum, & in forma Cameræ obligatos, potest quem vult eligere, etiamsi essent fideiussores, vel correi, num. 6. & hoc idem facere potest cessionarius, num. 7.*

8 *Cessionario datur saluianum ex persona cedentis.*

9 *In saluiano necessarium antecedens est creditum cum hypothtca.*

10 *Instrumenta publica faciunt probationem probatam.*

11 *Primum, & secundum extremum in saluiano quomodo probetur, & num. 12.*

13 *Possessio inter contrahentes probatur per clausulam constituti.*

14 *Saluianum interdictum datur constito de hypotheca actoris, & possessione rei conuenti.*

15 *Saluianum vti personale in rem scriptum datur contra tertium possessorem.*

16 *Mandatum mulieris ad se obligandum requirit insinuationem ex forma Constitutionis Marchia.*

17 *Limita vbi mulier se obligauit pro causa concernente pietatem ac fauorem coniuncti.*

18 *Insinuatio potest in eodem instrumento obligationis fieri, & etiam postea ex internallo, & separatim. & ideo excipiens de nõ insinuatione tenetur probare negatiuam.*

19 *Gerens magistratum durante illo non potest conuenire, nec conueniri.*

20 *Qui est prohibitus comparere per se, potest in ciuilibus comparere per procuratorem legitimè constitutum.*

21 *Procurator dominus litis effectus est citandus.*

22 *De persona ad personam, in qua diuersa viget ratio, non rectè fit extensio.*

23 *Disposita à lege, vel statuto procedunt tantum parte petente.*

24 *Lex, vel statutum disponens non dari actionem non tollitur ipso iure, sed ope exceptionis. num. 25.*

26 *Et talem exceptionem opponi necesse est ante executionem sententiæ.*

27 *Sententia dicitur certa per relationem ad acta.*

DECISIO XIII.

FVit resolutum omnibus votis sententiam D. Potestatis Recanatensis latam in saluiano ad fauorem Domini Martij Flaminij pro summa contenta in mandato Auditoris Cameræ contra D. Andream Peruitum possessorem prædij, de quo agitur, esse confirmandam. Nam cum D. Martius habeat cessionem à Petro Paulo Iacobetto legitimo creditore, per quam † successit ius cedentis, *l. emptor, vbi Bal. in notabili, C. de hæred. vel act. vend. Crot. cons. 83. num. 10. Bero. cons. 187. num. 18. lib. 1. Becc. cons. 105. num. 17. Surd. cons. 27. num. 16. & seqq. Gratian. discept. 547. num. 54. & discept. 733. num. 22.* 1

2 Et soluendo † potuerit reportare cessionem, ac iura mandati acquirere, *Rota ex impress. per Zacch. de soc. off. dec. 8. num. 9.* Et consequi omnia iura † Iacobetti cedentis, *l. si ager, in fin. vbi Doct. ff. de rei vend.* cum reputetur eadem persona, *l. si donatæ, §. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor, Gratian. discep. 142. num. 14. discept. 586. num. 81. discep. 906. num. 4. & discep. 981. num. 11. Surd. dec. 308. num. 1.* 3

4 Ac gaudere † possit omnibus priuilegijs, quibus gaudebat cedens, etiam quoad viam executiuam, *l. mandati actio, C. mand. l. si prior, §. à Titio, ff. qui pot. in pign. habeant, Gratian. discept. 459. num. 24. Rota ex impress. per Zacch. de oblig. Cam. dec. 9. num. 1. & seqq. & dec. 135. num. 9.* maximè stantibus clausulis amplissimis in cessione cõtentis, ex quibus comprehenditur omnis actio, quæ cedenti competebat, *Bart. in l. plane, ff. famil. erciscun. Bal. in l. 3. num. 6.*

D

num.6. C. de nouat. Gratian.discep.531.
5 *num.38.* Vtique † sicut Iacobettus ha-
bens plures debitores pro dicta summa
obligatos in solidum, & in forma Ca-
meræ poterat ex eis eligere, quem ma-
gis vellet, *l. reos, 11. §. cum tabulis, ff.
de duob. reis, l. ex duobus, 16. ff. eod.*
6 Etiam si † illi essent fideiussores, & cor-
rei, *Surd. d. dec. num. 2. & 3.* Ita pari
7 ratione † ipse Martius cessionarius po-
tuit contra vnum ex illis agere, non so-
lum executiuè, si voluisset, *Rot. ex im-
press. per Zacch. de fot. off. dec. 17. num. 4.*
8 *& dec. 18. num. 8.* Sed etiam † vtili sal-
uiano interdicto, prout fecit, contra
tertium possessorem bonorum illius,
*Rot. apud Statil. de Salu. dec. 25. num. 22.
dec. 76. num. 10. & idem Statil. d. tract.
insp. 3. cap. 2. num. 900. Scapuc. eod.
tract. lib. 1. quæst. 18. num. 2.*

Concurrunt enim omnia in saluiano
9 requisita, Quoniam † de credito, & hy-
poteca, quod est necessarium antecedens,
*Aret. in §. item seruiana, instit. de act.
Rot. in recent. par. 2. dec. 61. num. 1. &
apud Greg. dec. 67. num. 1. & decis. 264.
num. 3.* Constat ex instrumento societa-
tis officij, ac ex Instrumento solutionis,
& cessionis reportatæ vnico contextu per
Martium Flaminium, quæ instrumenta
10 † publica faciunt probationem proba-
tam, & rem manifestam, *Clement. sæpe
de verb. signif. l. cum pracibus, C. de pro-
bat. Innoc. & alij in cap. cum P. tabellio
de fide instrum. Bart. in l. 1. num. 8. ff.
de nou. op. nunc. Dec. cons. 423. num. 9.
Paris. cons. 104. num. 64. lib. 1. Soc. Iun.
cons. 127. num. 27. lib. 3. Gratian. di-
scep. 952. num. 13. Surd. dec. 177. num.
4. Mantic. dec. 74. num. 6. dec. 26. num.
1. dec. 166. num. 12. dec. 240. num. 2. &
dec. 302. num. 2.*

11 Et de primo extremo † nempè de pos-
sessione D. Septimiæ debitricis, tàm de
tempore obligationis ipsius, quàm po-
stea, constat per testes formiter examina-
tos, deponentes de visu, qui plenè pro-
bant possessionem, *Bart. in l. data ope-
ra, num. 34. C. de his, qui actus. non poss.
Dec. cons. 362. num. 17.* eo magis, quia
reddunt bonam rationem de actibus pos-
sessorijs, *Affl. decis. 325. num. 2. Greg.
dec. 160. num. 2. Rot. in recent. part. 1.
dec. 307. num. 1. & 2.*

12 Et de secundo, † scilicet de possessione
Andreæ Peruini rei conuenti pariter con-
stat, non solum per testes, sed etiam per
litis sustentationem, *Cæsar de Graff. de-
cis. 4. tit. de restit. spoliat. Gratian. di-
scep. 314. num. 42. Rot. in recent. par.
2. dec. 669. num. 3. & coram Greg. dec.
362. num. 3.* Nec non de vtraque posses-
13 sione liquet † ex instrumento donatio-
nis factæ per Semproniam, cum clausula
constituti ad fauorem dicti Andreæ, qui
illud in iudicio exhibuit, *Ang. in l. qua-
dam mulier, vers. item attendi, ff. de
rei vend. Grat. cons. 42. num. 12. lib. 2.
Tiraquell. de conftit. limit. 1. num. 23.
vers. sed hoc, Rot. diuers. part. 1. de-
cis. 766. num. 11. & apud Cenc. de
Cens. decis. 150. num. 5. Greg. decis.
362. num. 2. & ibi adden. num. 11.*
14 Quibus † sic liquidatis, negari non po-
test immissio ex saluiano, *Bart. in l. 1.
num. 3. ff. de salu. interd. Alex. cons.
185. num. 4. lib. 6. Rolan. d. cons. 14.
num. 13. lib. 1. Rot. penes Greg. dec.
491. num. 6. & in recent. par. 1. de-
cis. 294. num. 3. dec. 307. num. 4. &*
15 *decis. 394. num. 3.* Cum remedium †
saluiani vti personale in rem scriptum
detur contra quemlibet tertium rei pos-
sessorem, *l. 1. §. interdicta, ff. de in-
terd. Surd. decis. 174. num. 9. Me-
noch. de adip. remed. 3. num. 55. &
seqq. Rolan. d. cons. 14. in prin. Greg.
d. dec. 491. num. 4. Rot. in recent. par.
2. dec. 324. num. 2.*

Non obstat, quod mandatum pro-
curæ factum per D. Semproniam in per-
sona Iacobi Lombardi ad ipsam obligan-
16 dum in solidum in dicta societate † vi-
deatur nullum defectu insinuationis re-
quisitæ ex forma *Constit. March. lib. 5.
cap. 25.*

Quia præterquam quod huiusmodi
17 nullitates † non attendũtur, quando mu-
lier se obligat pro causa concernente pie-
tatem ad fauorẽ coniuncti, vt in præsẽti
casu, ad late tradita per *Grat. disc. 108. nu.
23. & seqq. & disc. 952. nu. 23. & 28. &*
per

per Rot. in recent. part. 2. decis. 775. num. 4.

18 Respondetur † quod cum insinuatio sit actus, qui potest contingere contemporaneè cum ipso instrumento procuræ, & possit fieri omnino separatim, ideo sequitur, vt nisi etiam Andreas Peruitus probet negatiuã, scilicet quod post actum mandati procurę insinuatio in actis facta non fuerit, interim possessio D. Flaminij non appareat vitiosa, *Rot. in recent. par. 1. dec. 671. num. 3. & par. 2. dec. 385. num. 5. & in vna Senogallien. prædij, 10. Iunij Coram Pirouano.*

Neque aduersatur, quod tempore supradictæ sententiæ D. Martius esset de ma-
19 gistratu, & propterea † non potuerit conuenire, nec conueniri, tàm inspecto iure comuni, *ad tex. in l. pars literarum, ff. de iudic. l. nec magistratus, ff. de iur. iuran. l. de pupillo, §. si quis prætori, ff. de op. nou. nunc.* quàm inspecto statuto Recanaten.
20 id prohibente. Quia † si D. Martius de illo tempore erat prohibitus comparere per se, non tamen dicitur prohibitus comparere, prout fecit, per Procuratorem, quem per antea constituerat, scilicet de tẽpore cepti Iudicij, quod fuit antequam de magistratu extraheretur, & sic procu-
21 rator † dominus litis effectus semper fuit citatus, prout citandus erat, *Pic. ad Stat. Vrb. Glos. 7. num. 162.* & non Dominus
22 Martius, ac proinde de persona † ad personam, in qua diuersa viget ratio, non rectè fit extensio, *l. Papinianus, ff. de minoribus, Rot. apud Statil. de Salu. decis. 229. num. 9.* Præterea opus fuisset oppo-
23 sitione partis in prima instantia, quia † disposita à lege, vel statuto procedũt tantum parte petente, ac si tacita semper insit conditio, si quis vti voluerit exceptione sibi competenti, *Glos. in l. vniuersa, in verb. præbeatur, C. de prec. imp. offer. vbi Ias. num. 2. Menoch. præsum. 46. lib. 2. Gratian. discep. 301. num. 42. & seqq. Giurb. dec. 13. num. 8. dec. 14. num. 8. & dec. 103. num. 13. Affl. dec. 220. num. 4. Caual. dec. 11. num. 29. par. 1. Surd. dec. 57. nu. 2. Rot. diuers. par. 1. dec. 111. dec. 805. & dec. 810.*

24 Nam lex, vel statutum † disponens non dari actionem; non tollitur ipso Iure, nisi in casibus à Iure expressis, *l. obligationum ferè, §. placet, ff. de act. & oblig.*
25 *l. 1. ff. ad maced.* sed ope † exceptionis, *Giurb. d. dec. 13. num. 5.* quam exceptionem opponi necesse est, *l. si maritus, §. præscriptionem, C. de adult. & stup. Boer. dec. 344. num. 8. Giurb. d. dec. 13. num.*
26 *6. & 7. & dec. 103. num. 13.* Idque † ante relaxationem mandati in executionem sententiæ de immittendo, cum exceptiones etiam peremptoriæ post sententiam regulariter non opponantur, *l. peremptorias, C. sent. rescind. non poss. Gratian. discept. 2. num. 12.*

Tandem non obstat quod dicebatur de incertitudine sententiæ, in quo vnus ex Auditoribus discrepando ab alijs dicebat sententiam esse declarandam iuxta petitionem Andreæ in hac secunda instantia, pro cuius opinione allegabat *tex. in §. curare, instit. de actionib.* Quia re-
27 spondetur † quod cum in actis primæ instantiæ appareat, Martium esse creditorem in summa scutorum 116. & baioc. 40. solutorum, pro qua summa cessionem reportauit, & Iudex immissionem ad eius fauorem decreuit pro suo credito, de quo in actis, non videtur sententia incerta, sed certa per relationem ad acta, *Bart. Bal. Salic. & alij in l. 3. C. de sent. quæ sine cert. quant.* & executionem meretur, *Gratian. discept. 183. num. 31. cum seq. Giurb. decis. 60. num. 20. & seqq.*

ARGVMENTVM.

Salarium non conuentum, An, quando, & quibus debeatur. Et vtrum præscribatur cum alijs de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *Salariũ non conuentũ non debetur. Quod intellige, & declara vt nu. 15. 16. 17. 38. 39.*

DECISIO XIV.



CVm D. Gaspar Mazzapanus præpositus fuisset constructioni domus Sac. Montis Pietatis Terræ Sarnani, in qua per aliquot annos elaborauit, cementa, lapides, & tegulas adnotando, bullectas solutionum operariorum conficiendo, ac registrando, & hac de causa scuta 20. pro eius mercede totius temporis ab Episcopo Camerinen. per decretum obtinuerit, quod in gradu appellationis fuit per R.P.D. Tiburtium Iudicem meritissimum, & integerrimum confirmatum. Modo causa appellationis in tertia instantia pro parte Montistarum coram me interposita, videbatur prima facie dictas sententias ex capite iniustitiæ esse reuocandas.

1 Primò quia † salarium non conuentum Mazzapano decerni non potuit, *Dec. cons. 132. num. fin. Simon de Prat. cons. 53. num. 2. Gabr. cons. 170. num. 20. lib. 1. Mart. vot. 99. num. 1, Rim. Sen. cons. 358. num. 29. lib. 2. Rim. Iun. cons. 378. num. 29. Granut.* Theo-

2 *Theorem.* 12. *num.* 1. *&* 10. nisi † concurrentibus duobus, nempe quod vnus sit solitus locare, & alter conducere, *Put. dec.* 43. *&* 44. *lib.* 2. *dec.* 1. *num.* 1. *lib.* 3. *Rot. diuers. par.* 1. *dec.* 679. *num.* 10. *Seraph. dec.* 65. *num.* 1. *& dec.* 1322.
3 *num.* 1. Et † proinde cum Mazzapanus non probauerit se de certo salario conuenisse, & Montem quid certum ipsi promisisse, intrat regula, vt salarium non conuentum non debeatur, *Alex. cons.* 109. *lib.* 6. *Mantic. dec.* 266. *num.* 6 Non
4 enim † aliqua oritur obligatio, nisi præcedat contractus, vel quasi, & consequen
5 ter nec actio, † quæ dicitur obligationis filia, *l. licet*, §. *ea obligatio*, *ff. de procur.* ita argumentantur in specie *Federic. de Sen. cons.* 218. *num.* 1. *Menoch. cons.* 570. *num.* 1.

Secundò quia Mazzapanus de gestis per ipsum reddidit rationem absque eo, quod fuerit facta mentio de salario, vnde
6 sic † tacendo sibi videtur præiudicasse, & illud donasse, seu remisisse, *Ceph. cons.* 272. *num.* 111. *& cons.* 234. *num.* 10. *Federic. de Sen. d. cons. in fin. Alex. d. cons. num.* 2. *Menoch. d. cons.* 228. *num.* 37. *Seraph. d. dec.* 1322. *num.* 4. *&* 5. *Man-*
7 *tic. d. dec.* 266. *num.* 5. Vel saltim ex † taciturnitate per aliquot annos videtur mons præscriptione tutus, *Gratian. decis.* 53. *num.* 6.
8 Tertiò quia Mazzapanus sic † deputatus munus publicum personale substinuit, prout sunt omnes illi, qui à publico eliguntur ad faciendas vias, vel extruenda seu reficienda publica ædificia, seu palatia, iuxta *tex. in l.* 1. §. *personalia & l. munerum ciuilium*, §. *sed & qui ad reficiendas vias, &* §. *hi quoque, qui custodes ædium. ff. de mun. & honor.* Et propterea salarium petere non potuit, quia
9 † vbi cadit munus publicum absq; erogatione sui patrimonij, nullum salarium debetur, nisi esset persona solita locare operas suas, *Guidop. dec.* 68. *num.* 1. *&* 2. *& ibi adden. vers. nota quod, Menoch. d. cons.* 228. *num.* 7.

Verùm re ipsa longe melius examinata, ac discussa contraria sententia mihi visa est verior, & æquitati magis consentanea. Nempè dictum Mazzapanum consequi posse salarium officij præstiti.
10 Quia Iuri, † & æquitate valde conueniens est, vt pro laboribus mercedem, seu recognitionem aliquam consequatur is, qui alteri inseruit iuxta illud Apostoli ad Corintios, *cap.* 9. *relatum in cap. cum secundum, de præbendis*, qui al-
11 tari seruit, de altari viuere debet, † & dignus est operarius mercede sua, *can. qui-*
12 *cunque* 12. *quæst.* 2. Non enim † debet esse labor sine mercede, *can. caritatem*
13 12. *quæst.* 2. & operam † requirere pretium dicit *tex. in l. cum duobus*, §. *si in coeunda, ff. pro soc. Menoch. d. cons.* 228. *num.* 14. *& cons.* 570. *num.* 3. Cum ne-
14 mo † cogatur ex proprio alteri beneficium facere, *can. precariæ* 10. *quæst.* 2.
15 Et proinde † vbi iusta subest causa, pro bono, & æquo debet decerni salarium, *Menoch. d. cons.* 228. *num.* 24. Quia
16 † omne officium ex honestate quadam salarium exigit, *Bal. in l.* 2. *C. de oper. libert. Menoch. vbi supra, num.* 23. etiam
17 si † ab initio non sit conuentum, idem *Menoch. d. cons.* 228. *num.* 39. *vbi citat Soc. in d. cons. & Socc. in cons.* 18. *num.*
18 10. *in fin. lib.* 3. Nam iniquum † videtur esse, quod officium proprium sit sibi ipsi damnosum, *l. sed & si quis ex signatoribus, ff. quemad. testam. aperian. l. si seruus communis vni*, §. *quod verò, ff. de*
19 *furt. &* quidem † nisi aliqua recompensatio tribueretur Mazzapano, suum officium sibi damnosum fuisset, quippe qui propria negotia reliquisset, & aliena curasset, id quod legi, & æquitati repugnat, *Menoch. d. cons.* 228. *num.* 15. *& cons.* 570. *num.* 3. *vers. secundo accedit*, hinc
20 dicimus, † quod nemo suis sumptibus militare debet, *cap. ex officij, de præscrip.*
21 & inde fit, † vt *Socc. Inn. cons.* 196. *in fin. lib.* 2. dicat hanc opinionem fulcitam esse æquitate iuris ciuilis naturalis, canonici, & diuini, & quemlibet Iudicem ita debere iudicare, &
22 cessantibus actionibus † debere Iudicis officium seruire, qui semper, quod æquum est, præ oculis habet, *l. quod si Ephesi, de eo, quod certo loco*,
23 Ac etiam æquitate † suadente debet

officium suum impartiri, vt post *Bart. Alex. & alios latè firmat Bellon. Rot. Genuen. dec. 15. num. 2. Mar. Ant. Genuen. practicab. Ecclesiast. quaest. 724. per totam*.

Et praedictis accedit, quod etiam quan-
24 do nullae extant iustae, † & vrgentes causae, quae mouere possint magistratum ad constituendum salarium, seu mercedem, sit omnino in libero eius arbitrio, & potestate constituere, vel non constituere habita ratione officij praestiti, & temporis, ac inspecta qualitate personae, & alijs huiusmodi circumstantijs pensatis, *Menoch. de arb. cas. 515. num. 3. & 4.* vbi particulariter citat *Nauar. lib. 3. de rest. cap. 2. num. 410. idem Menoch. d. cons. 228. num. 36. & 40.* propterea cum Iudex primus constituerit salarium scutorum 20. per decretum, quod fuit postmodum à secundo Iudice confirmatum, non video, quomodo in tertia instantia possim hoc, quod est positum in arbitrio Iudicis, reuocare ex capite iniustitiae,
25 cum † Iudex in arbitrarijs redargui non possit, vt multis citatis latè firmat *Menoch. de arb. quaest. 70. num. 6. vers. contrarium, & num. seqq. Scacc. de appellat. quaest. 17. limit. 15. num. 1. & seq.*
26 *Greg. dec. 106. num. 2.* Etenim † Iudex ob collatum sibi arbitrium aequiparatur Principi, qui reprehendi non potest, *Menoch. d. quaest. num. 12. vers. & accedit, Giurb. qui alios citat, decis. 21. num. 4. Grat. discep. 146. num. 25. & 26. & di-*
27 *scept. 170. num. 6.* in † tantum quod si agatur de modico praeiudicio, ac damno condemnati, prout certè videtur esse in casu nostro, vbi agitur de mercede scutorum 20. pro seruitio praestito per spatium quatuor annorum durante fabrica Montis Pietatis, qui mons non potest dici enormiter laesus, non habet, nec habere debet à dicta sententia appellationem, nec etiam recursum per supplicationē, prout re vera sentiunt *Bal. & alij, quos refert, & sequitur Menoch. d. quaest. 70. num. 18. & 19.* Maxime inspecta qualitate
28 causae † summarijssima ex forma Constitutionis Rot. num. 30. quae operatur, vt Iudex à quo sine reprehensione motum animi sui ex persuasiuis probationibus informare potuerit, ac vti supremus Princeps iudicare, *Gramm. dec. 19. num. 4. & 5. & dec. 62. num. 31.*

Accedit etiam quod decretum Dioecesani Episcopi super dicta constitutione
29 salarij, vti factum in visitatione, † non videbatur admittere appellationem suspensiuam iuxta *Sac. Conc. Trid. sess. 13. cap. 1. in fin. de reformat. & cap. 10. sess. 24. fol. mihi 93. Scacc. de appellat. quaest. 17. lim. 26. num. 1. cum seqq. Amat. dec. 25. num. 6.* nec officit si dicatur, quod ex facie decreti non apparet fuisse factum in visitatione, quia cū de hoc constet in pro
30 cessu per literas † missiuas ipsius, met Episcopi id attestantis, illi credendum est secundum eundem *Scacc. in d. lim. 26.*
31 *num. 3.* vbi dicit, quod † appellatio prohibetur non solum in his, quae ordinarius
32 agit in actuali visitatione, sed etiam † in his, quae an fuerint gesta in ipsa visitatione, non constat nisi per eiusdem ordinarij assertionem, qui dixerit ea fecisse ratione visitationis.

Accedit vlterius, quod ex calculo die-
33 rum † rotalium causa apparet deserta,
34 quae † desertio attenditur etiam in causis paruis, quando non constat de notoria
35 iniquitate sententiae, vt hic, qua † desertione stante, dicitur expirata Iurisdictio, *Caesar. de Graff. dec. 1. num. 3. de appellat. Amat. decis. 83. num. 4. Giurb. qui*
36 *alios refert, dec. 116. num. 22.* ita † quod Iudex non possit infirmare, sed tantum confirmare sententiam, *Cas. de Graff. d. dec. num. 4. Cappell. Tol. dec. 245. sub num. 4. Grat. dec. 40. num. 30.* Nec vr-
37 get in contrarium vnica protestatio † facta pro parte montistarum ad euitandam desertionem, cum plures requirantur secundum opinionem, de qua latè testatur *Osasch. dec. 12. num. 6. & 7. & seqq.* vbi in fine decisionis testatur, secundum hanc opinionem tanquam communem fuisse iudicatum in Senatu illo Taurinensi.

Non obstat, quod primo loco dicebatur, salarium non conuentum non de-
38 beri. † Nam certum est, quod sententia eorum, qui hoc tenent, sibi tantum

locum

locum vendicat in casibus, in quibus Domini subministrant alimenta, vt notant *Bou. de præscript. statut. Glos. 19. num. 47. vers. pro cautela autem famulorum*, *Carocc. de locat. & cond. quæst. 10. de famul. & pedissequis, num. 3. & 10.*
39 Quia victus † sæpenumero compensatur cum salario, *ad text. in l. in his, §. seruis, ff. solut. matrim. Menoch. de arb. cas. 515. num. 4. & latè Granat. Theorem.*
40 *12. num. 12. cum seq.* & doctrinæ † ex aduerso allegatæ procedunt in similibus famulis, & alijs vilibus personis, quæ multoties inseruiunt pro expensis, & sine salario, vt per *Menoch. in dicto num. 4.*
41 vnde ista requisita † sunt probanda, ad effectum vt illis competat actio, secus
42 vero † in illis personis, quæ vacant muneribus, quia istis constituendum est salarium, vt per *text. in l. 1. de varijs, & extraordinar. cognit. decidit in puncto Rot. coram Seraph. in vna Turritana mercedis, ex impress. apud Marches. par. 1. fol. 1192. dec. 6. num. 1.* vbi etiam
43 ad propositum † firmat prædicta procedere in Notarijs, tabularijs, & calculatoribus, quod idem firmat, & declarat *March. tit. de com. appellat. in causis alimentorum, part. 1. §. 1. num. 23. & seq.*

44 Insuper respondetur, quod ex quo † Mazzapanus est solitus locare operas suas in scribendo, & mons est solitus aliquos officiales conducere cum certa parua mercede annua, vt deponunt testes in causa examinati, salarium debetur etiam secundum *Alex.* & alios ex aduerso allegatos, *Caroc. d. quæst. 10. num. 4.* &
45 hoc † ex tacita promissione, sic à lege interpretata, *Menoch. d. cons. 570. num.*
46 8. Vnde fit † vt saltim tacita actio locati competat, vel condictio, *ex l. si me, & Titium, ff. si cert. pet. vt post Socc. in d. cons. 196. in fin. notat Bellon. d. decis. Rot. Genuen. 115. num. 2. vers. & pro-*
47 *pterea*, hoc enim casu † electio facta simpliciter de persona, quę est solita locare operam suam, intelligitur facta cum salario, *Surd. cons. 460. num. 32. Rot. penes March. par. 1. fol. 1193. coram Se-*
48 *raph. dec. 7. num. 1.* Eò maximè † quia Mazzapanus inseruiuit sine victu, quo casu salarium loco illius victus succedere debet, *Surd. de aliment. tit. 1. quæst. 67. num. 7.* Alioquin verificaretur in eo Ca-
49 tonis dictum. Cum † labor est in damno, mortalis crescit egestas, de quo memor fuit *Azo. in summa, tit. de sportulis.*

Non obstat, quod secundo loco dicebatur, salarium huiusmodi censeri remissum, & donatum, ex eo quia Mazzapanus de gestis reddidit rationem, absque eo, quod de salario fuerit facta mentio, seu habita ratio, Vel saltim quod fuerit
50 præscriptum. Quia respondetur, † quod etiam præteriti temporis salarium præstari debet ex bono, & æquo, sicut respondit *Soc. in d. cons. 196. col. vlt. quem sequitur Menoch. d. cons. 228. num. 38. & seq. & d. cons. 570. num. fin. vers. re-*
51 *spondetur secundo.* Nec enim ex † taciturnitate resultat renunciatio, *Seraph. decis. 1322. num. 4. & ex impress. per March. par. 1. fol. 1193. dec. 7. num. 3.* Ad illud verò, quod dicebatur de præscri-
52 ptione, respondetur, † quod hæc non currit ad fauorem debitoris, qui scit se debere, ex quo versatur in mala fide, quæ impedit præscriptionem, vt post *cap. vlt. de præscrip. firmat Menoch.* qui loquitur in puncto salarij, *dicto cons. 570. num. fin. vers. nam hac esset præscriptio,*
53 Vltra † quod in casu nostro necessaria ad præscribendum non concurrunt, nec
54 illa procedit, † nisi quando solutio salarij allegatur, & ad eam probandam adducitur tēpus congruum, intra quod præsumitur solutio ex tāto tēpore, & sublata obligatio, sed non procedit, quando tempus dumtaxat allegatur, vt in casu nostro negando se obligatum ad soluendum, quia præscriptum, nec in solutione se fundat, *Giurb. dec. 13. num. 11.*

Nec obstat tertiò, quod dicebatur de munere publico, quod quis exercere te-
55 netur absque salario. quia regula † non procedit quoad sumptum moderatum, quod succedit loco victus, vt sic distinguit *adden. ad Guidop. d. dec. 68. vers.*
56 *nota quod*, nec procedit, † quando officium est laboriosum, *Menoch. d. cons. 228. num. 20. & cons. 570. num. 4.* prout

quidem

quidem videtur esse in præsenti casu, habita saltim ratione longitudinis temporis, & qualitate negotij, vt videtur considerare *Menoch. d. cons. 570. num. 4. vers. & dubium non procedit.* Nec pro-
57 cedit,† quando sumus in viro, qui est solitus quotidie lucrari ex operibus suis, *Guidop. d. dec. 68. num. 6.*
58 Maxime si sit persona † alicuius industriæ, vel peritiæ, quæ gratis operari non præsumitur, *Caroc. d. quæst. 10. num. 7.* Et ita resolutum, ac postea per me relaxatum mandatum.

ARGVMENTVM.

Possidens vigore clausulæ cõstituti dicitur habere veram possessionem, licet modus sit fictus, ita vt constitutario competat omne remedium possessorium.

SVMMARIVM.

1 *Constitutum contentum in Instrumento transfert veram possessionem.*
2 *Tam ciuilem, quàm naturalem, & ad quoscunque effectus. num. 3.*
4 *Constitutum operatur, quod constitutarijs competat omne remedium possessorium, tam retinẽda, quàm adipiscendæ, & num. 5.*
6 *Possessio instrumentalis sufficit pro manutentione, quando non constat de possessione alterius.*
7 *Actus possessorij, vt sunt perceptio fructuum, incisio siue inestatio arborum, probant possessionem.*
8 *Possessio probatur ex confessione partis, quæ se spoliatam asserit.*
9 *Amplia procedere non solum in retinenda, sed etiam in adipiscenda.*
10 *Possessio probatur ex sententia Iudicis mandantis aliquem amoueri à possessione.*
11 *Priuatio præsupponit habitum, & restitutio priuationem, num. 12.*
13 *Possessio præsumitur continuata vsque ad litem motam.*
41 *Manutentio danda est ei, qui non habuit se pro spoliato, & num. 16.*
15 *Manutentio non datur sine possessione.*
17 *Iudex nulliter, & iniustè procedens non priuat possessorem sua possessione.*
18 *Differentia est inter titulum, & possessionem, & num. 30.*
19 *Titulus in summarijssimo non attenditur, sed solum nuda possessio, & num. 31.*
20 *Possessio est quid facti probanda per apprehensionem, seu traditionem, & numero 32.*
21 *Constituti clausula non operatur, si constituens non possidet.*
22 *In manutentione ius metimur ex possessione, non autem ex titulo.*
23 *Qui nititur constituto, probare debet constituentis possessionem.*
24 *Instrumentum de per se non probat possessionem.*
25 *Possessio per locationem non probatur: limita vt num. 26. 27. 28. & 29.*
33 *Instrumentum tituli quando operetur inter plures contendentes de possessione.*

DECISIO XV.



OMINVS Florellus de Florellis Firmanus duos emit census florenorum 300. in sorte, vnum de anno 1598. & alium de anno 1600. à DD. Torquato Botano, & Io. Baptista Mancino in solidum obligatis, tàm pro fructibus, quàm pro sorte, & deinde suum vltimum condidit testamentum, in quo iure legati pij reliquit Conuentui, & Fratribus Sancti Dominici Ciuitatis Firmi florenos 400. soluendos centum quolibet anno vsque ad integram summam, pro cuius solutione de anno 1604. DD. Hieronymus Guerrerius, & Ioannes Laurentius Ruffus executores testamentarij pro prima, & secunda solutione cesserunt Cõuentui præfato florenos 200. de censibus prædictis, contra

tra Io. Baptistam Mancinum, & de anno 1627. ad instantiam creditorum fuit factus concursus bonorum dicti Ioannis Baptistæ Mancini in Curia Archiepiscopatus Firmi, & assignatus tertius locus Conuentui pro dicta summa, & pro fructibus decursis vsque ad summam florenorum 60. & sic in totum pro florenis 260. pro qua summa fuit facta executio in duobus petijs terræ eiusdem Mancini, in Contrata Fontis Ripæ iuxta bona Ecclesiæ Sancti Petri capacitatis modiolorum quinque cum dimidio, quæ fuerunt subhastata seruatis seruandis, & deliberata Lantio Colæ plus offerenti, qui per eandem Curiam Firmanam fuit actualiter associatus, & immissus in possessioné, & post aliquot menses eadem bona vendidit Domino Hieronymo Maxiolo pro eodem pretio florenorum 260. cum clausula Constituti, & præcarij in amplissima forma, vt constat in actis.

1 Per quam quidem clausulam † fuit in Maxiolum emptorem trãslata vera possessio, licet per modum fictum, *l. quod meo ff. de acq. poss. l. quædam mulier, vbi doct. ff. de rei vend. Aldou. qui alios congerit cons. 69. num. 43. Rol. cons. 53. vol. 1. Lancell. Gall. cons. 13. num. 11. Surd. cons. 334. num. 14. Giurb. dec. 24. num. 21. & dec. 112. num. 11. Thes. dec. 38. in prin. Greg. dec. 437. num. 1. & ibi Adden. num. 5. Rot. in recent. par. 1. dec. 83. num. 1. dec. 270. num. 1. & dec. 277.*
2 *num. 1.* Et tàm † ciuilis, quàm naturalis, *l. interdum, & l. quod meo ff. de acq. poss. Tiraquell. de constit. par. 1. num. 2. Mantic. de tacit. lib. 13. tit. 23. num. 14. Gratian. disc. 483. num. 1. cum seq. & disc. 502. num. 2. & 3. Caput. dec. 14. num. 8. lib. 2. Rot. in recent. par. 2. dec. 551. num. 4.* prout est de natura huius
3 clausulæ, † quæ operatur translationem possessionis ad quoscunque effectus, vt pluribus firmat *Mart. de clauf. par. 1. Clauf. 20. num. 4. Greg. d. dec. 437. num. 1. & ibi Belt. num. 6. in fin.* Ita vt
4 † constitutario ratione constituti competat omne remedium possessorium, tam retinendæ, quàm adipiscendæ, *Giurb. d. dec. 112. num. 13. Osasch. dec. 133. num. 7. Greg. d. dec. num. 2.* sicut in adipiscenda firmat in specie *Rot. ex impress. per Zacch. de obli. Cam. dec. 31. num. 3.* & in retinenda aduersus quoscunque firmat *Belt. ad Greg. in d. dec. 437. num. 6. & Rot. ex impress. penes Pic. ad stat. Vrb. dec. 53. num. 4. & in recent. par. 1. dec. 634. num. 3.*

5 Et propterea † non videtur dubitandum, quin dicto Maxiono constitutario competat mandatum de manutenendo super dictis bonis, quod datur possidentibus, *l. 1. §. interdictum autem ff. uti possidetis §. retinendæ instit. de interd.*

6 Cum etiam possessio † instrumentalis sufficiat pro manutentione, *Rot. in recent. par. 2. dec. 467. num. 1. Cocc. dec. 14. nu. 2.* quando non constat de possessione alterius, *Greg. dec. 138. num. 2. dec. 268. num. 1. & Adden. ibidem num. 8.*

7 Quibus accedunt in primis actus possessorij † successiue facti per eundem Maxionum, qui probant possessionem, *ad tex. in l. 1. §. si iusserim, & l. quod meo §. si venditorem ff. de acq. poss. Cocc. d. dec. 14. num. 2.* videlicet perceptio fructuum ex decreto Iudicis, vt in proc. fol. 13. incisio, & inestatio arborum, vt deponunt Flauius Virgilij, & Simon Mathei, ex quibus probatur possessio, *Mascard. de probat. conclus. 1195. num. 1. & seqq. Barz. dec. 47. num. 11. & 12.*

8 Rursus accedit confessio † partis aduersæ, quæ in principio Causæ, se spoliatam asserit; Nam licet ex his verbis videatur confiteri possessionem vitiosam, attamen ista confessio, cum habeat præsumptionem contra se, quia possessio cuiuslibet præsumitur iusta, & non vitiosa, *l. meritò ff. pro Soc. Crau. cons. 159. num. 5.* potest acceptari cõfessio respectu possessionis, reiecta qualitate vitij, *Bart. in l. Aurelius §. idem quæsijt ff. de lib. leg. quem approbauit Rot. penes Greg. dec. 200. num. 2. & ibi Belt. num. 5. & dec.*
9 *458. num. 3. & seqq.* quæ confessio † indubitanter probat aduersus confitentem, non solum quando agitur de manutentione vt hic, sed etiam quando agitur de restitutione in spolio, *Greg. d. dec. 458. num. 6.*

Præte-

Præterea accedit Iudicis decretum man-
10 dantis amoueri Maxionum, † vnde si est amouendus; signum euidens quod possidet, *Cocc. d. dec. 14. num. 3.* quoniam
11 priuatio præsupponit habitum, *l. manumissiones, ff. de iust. & Iur. l. decem, ff. de verb. obligat. Osasch. dec. 120. num. 7. Capell. Thol. dec. 437. num. 2.* & amotio presupponit præexistentiam possessionis, *Greg. dec. 402. num. 1. & dec. 458. num.*
12 *2.* sicut restitutio † præsupponit priuationem, quæ stare non potest sine habitu, *Barz. dec. 47. num. 26. Surd. dec. 70. nu. 9. 232. num. 2. 305. num. 42. & 310. num. 16.*

Postremò accedit depositio Guarnerij, & Feliciani, qui iuxta 7. 8. & 9. Interrogatorium deponunt, bona prædicta semper fuisse possessa à Ioanne Baptista Mancino, & post eius obitum à Lancio Cola, qui subhasta emit, & auctore Prætore fuit immissus, à quo successiuè Maxionus causam habuit ex titulo emptio-
13 nis, & sic † videtur continuatio possessionis probata de vno in alium vsque ad litem motam, quod sufficit, donec probetur illam ab alio fuisse apprehensam, *Bal. cons. 216. num. 1. lib. 2. Dec. cons. 28. num. 16. Mantic. dec. 245. num. 5. Greg. dec. 161. num. 9. dec. 394. num. 4. & 555. num. 10.* nisi appareat, quod quis se habere velit pro spoliato, *Greg. dec. 9. num. 6.*

Quæ cum ita se habeant, sicut manu-
14 tentio † denegari non potest Maxiono, qui nũquam se habuit pro spoliato, *Mantic. dec. 95. nu. 1. & dec. 309. nu. 1. Greg. dec. 46. nu. 9. dec. 307. num. 7. & dec. 323. num. 3.* Ita & per consequens existimandum est inualidum decretum manutentionis Domini Vicarij Firmani, factum ad fauorem Portiæ Teracordæ, quod non iustificatur ex actis, *Gratian. discep. 912. num. 55. Rot. in recent. part. 1. dec. 700. num. 7. in fin.* in quibus nullo probationis genere apparet de eius pos-
15 sessione, sine qua † non datur manutentio, *Mantic. d. dec. 95. num. 1. dec. 191. num. 1. dec. 227. num. 1. & dec. 272. nu. 2. Rot. in recent. par. 1. dec. 685. num. 1. cum*
16 *similibus.* Nec ex simili † decreto iniusto fuit amissa possessio Maxioni, qui nõ habuit se pro spoliato, *Greg. d. dec. 46. num. 9. Rot. in recent. par. 2. dec. 347.*
17 *num. 3.* cum Iudex † nulliter, vel iniustè procedens, nunquam priuet quem sua possessione, *Greg. dec. 9. num. 4. dec. 69. num. 3. & dec. 105. num. 21.*

Nec suffragatur Portiæ Instrumentum emptionis à Domino Sebastiano Ciccolino vsque de anno 1624. Quoniam no-
18 tissimi Iuris est, differentiam esse † inter titulum, & possessionem, *l. naturaliter §. nihil commune, ff. de acq. poss. & de vno ad alterum inferri non posse.* Nam
19 titulus, † qui ostenditur, in summarijssimo non attenditur, sed solum nuda possessio, *Greg. dec. 323. num. 1. Caual. dec. 630. num. 6. & in recent. par. 2. dec.*
20 *650. num. 11.* quæ † quidem nuda possessio, cum sit quid facti, est probanda per aliquem actum, siue factum apprehentionis, seu traditionis, sine quo transferri non potest, *l. quemadmodum, ff. de acq. poss. Soc. cons. 205. num. 1. Natta cons. 395. num. 13. & seq. Seraph. dec. 773. num. 3. Caual. dec. 391. num. 4. Barz. dec. 47. num. 24.* vbi quod possessio debet corporaliter capi, & apprehendi, *l. cum hæres ff. de acqu. poss.*

Nec quidquam operatur clausula
21 Constituti, † inserta in Instrumento venditionis, quando constituens non possidet, *Tiraquell. de Constit. par. 1. lim. 1. num. 1. cum pluribus seqq. Affl. dec. 335. num. 4. Rot. in recent. par. 1. dec. 63. num. 5.*

Prout est in proposito, cum non constet, quod Ciccolinus venditor nec emerit, nec possederit vnquam d. bona, sine qua possessione constitutum non opera-
22 tur, cum † semper in hoc remedio manutentionis metiamur Ius ex possessione, non autem ex titulo, *Thes. dec. 206. num. 15. vers. cum in hoc remedio.* Adeo
23 vt ipsa Portia † quæ nititur Constituto, teneatur probare possessionem constituentis de tempore Constituti, *Tiraq. de Constit. d. lim. 1. num. 1. & seq.* Cum
24 † Instrumẽta de per se non probent possessionem, *Rot. diuers. par. 1. dec. 776. num. 1. cum seqq.*

Nec ad rem facit, quod ipsa post obitum Ioannis Baptistæ sui viri locauerit
25 bona, de quibus agitur. Quia † possessio per locationem non probatur, *cap. inter dilectos, in fin. de fide Instrum. Glos. in cap. bonæ memoriæ, in verbo, vnam procurationem, de Appellat. Gratian. discept. 678. num. 9. & 10. Boer. dec. 105. num. 15. & dec. 239. num. 5. Affl. dec. 325. num. 1. & seq. Cocc. dec. 260. num.*
26 2. Nisi † constet de actuali apprehensione; *Caual. dec. 391. num. 4.* siue de
27 effectuatione † locationis per solutionem pensionis, aut per fructuum percep-
28 tionem. † *Roman. cons. 70. num. 11. Alex. cons. 88. num. 14. lib. 5. Soc. cons. 205. num. 5. & cons. 266. num. 13. lib. 2. Ruyn. cons. 118. num. 11. lib. 4. Paris. cons. 104. num. 89. lib. 1. Natta cons. 672. num. 20. Rot. d. uers. par. 1. dec. 766. num. 3. & 4. Mantic. dec. 241. num. 2.*
29 *& dec. 245 num. 1.* Vel nisi saltim † constet de aliquibus ex dictis adminiculis, *Greg. d. c. 318. num. 2. cum seqq. & in recent. par. 2. dec. 73. num. 5.* Quæ omnia cessant in præsenti casu, vbi non solum non constat, quod ipsa perceperit fructus à colono, cui locauerat, sed potius expressè de contrario per depositionem Gualnerij testis ad eius instantiam examinati, qui iuxta nonum dicit, che detta donna dopo la morte di Gio. Battista suo marito hà dato à laureccio detto pezzo di terra à Felitiano di Lodouico, mà lei non hà hauuto il frutto, perche gl'è stato impedito, non sò da chi, & è stato depositato.

Neque obstant, quæ dicuntur de anteriori possessione, cum circa illam nihil probetur, sed tantum exhibeatur Instrumentum emptionis dictorum bonorum à D. Sebastiano Ciccolino de anno 1624. ex quo desumitur possessio anterior (&
30 non sine errore) Quoniam, † vt sæpe diximus differentia est inter titulum, &
31 possessionem, cum in hoc † remedio possessorio nuda tantum attendatur possessio, *Greg. dec. 323. num. 1. Caual. dec. 630. num. 6. & in recent. par. 2. dec.*
32 *650. num. 11.* Quæ † nuda possessio, cum sit quid facti, est probanda, non per titulum, sed per aliquod factum apprehensionis, seu traditionis, sine quo transferri minime potest, *l. quemadmodum, ff. de acq. poss. Natta d. con. 398. num. 13. & 14. Seraph. dec. 7, 3. num. 3. Caual. d. dec. 391. num 4.*

Nec Ciccolinus tradere poterat, cum ipse, nec ante, nec postea vnquam possede-
33 rit, & ideo Instrumentum † huiusmodi in casu isto nihil operatur, Cum obiectũ procedat tantum in casu, vbi duo contenderent de possessione, & nihil per testes probaretur, sed vnus illorum exhibuisset instrumentum sui tituli; Quia tunc qui de titulo fidem facit, videtur esse in præsumpta antiquiori possessione, & alterius possessio clandestina, & vitiosa, *cap. licet causam, vbi Fælin. de probat.* Ideo non mirum, quod in huiusmodi casu sit iudicandum in fauorem eius, qui titulum exhibuit, ex quo in casu dubio ab vtraque parte aliquid plus præstiterit quàm aduersarius, Quia eius titulus inducebat præsumptionem possessionis etiam antiquioris, & iustioris, vt in simili iudicatum fuisse per Senatum Taurinen. testatur *Thes. in d. dec. 206. num. fin.* secus verò in hoc casu omnino diuerso, in quo Persia ostendit solum titulum ab illo, qui numquam possedit, & è conuerso Maxionus probat possessionem per actualem apprehensionem, & perceptionem fructuum, ac etiam titulum pro emptore à veris, & legitimis possessoribus, cum clausula Constituti, vt dictum est, operantis vt contra eundem dari non possit mandatum de manutenendo, *Grat. an. discept. 113. num. 71.* Propterea ipse solus est sine difficultate manutenendus, *l. 1. §. interdictum autem ff. vti possid. §. retinendæ i. s. i. de interd. Greg. dec. 160. num. 1. & dec. 582. num. 1.* cum similibus supra deductis. Et ita votatum per me, Et Dominum meum Tiburtium Thomasium Iudicem peritissimum.

ARGVMENTVM.

Emphyteuta non potest amoueri à sua possessione, nisi præuia citatione, & liquidatione eorum, quæ sunt necessaria ad inducendam deuolutionem.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum de manutenendo datur possidenti.*
2 *Mandatum de associando nulliter, & iniustè relaxatum per Iudicem, non priuat quem sua possessione.*
3 *Possessor semper est citandus.*
4 *Deuolutioni non est locus, nisi probetur finita linea.*
5 *Emphyteuta ob melioramenta retentionem habet.*
6 *Concessio emphyteusis facta cum clausula (vsque in tertiam earum generationem) extenditur ad pronepotes.*
7 *Deuolutionis causa existente dubia, quis debet experiri iudicio petitorio, non autem possessorio. num. 8.*
9 *Possessio capta non citato possessore dicitur clandestina, & inefficax.*
10 *Possessio nemini debet auferri, etiam si iniustè videatur possidere, nisi fuerit citatus.*
11 *Exemplum sumptum ex alio exemplo fidem non facit.*
12 *Testibus non testimonijs fides est adhibenda.*
13 *Scriptura priuata non probat absque recognitione.*
14 *Intentionem suam vnusquisque probare tenetur.*
15 *Substantia actus est probanda, antequã de qualitate illi inhærenti tractetur.*
16 *Dominus directus tunc solum potest intentare remedium possessorium, quando clara, & indubitata est deuolutio.*
17 *Dominus directus an possit propria auctoritate capere possessionem ob deuolutionem ex capite non soluti canonis, est controuersum inter Doctores.*
18 *Dominus directus non potest propria auctoritate capere possessionem propter lineam finitam.*
19 *Amplia etiam si adesset pactum ingrediendi propria auctoritate.*
20 *Doctrina Hond. in cons. 21. lib. 2. quomodo, & quando procedat.*

DECISIO XVI.

1 Concordibus suffragijs fuit resolutum DD. † de Palmuccijs, qui reperiuntur in possessione bonorum emphyteuticorum, de quibus agitur, vt sufficienter constat ex actis, concedendam esse manutentionem, *l. 1. §. interdictum autem, ff. vti possid. §. re-*
2 *tinendæ, instit. de interd.* Quoniam † mandatum de associando per Iudicem Capitulo, & Canonicis Ecclesiæ Cathedralis Maceraten. concessum non priuauit eos sua possessione, ex quo nulliter, & iniustè relaxatum fuit, *Abb. in cap. conquerente, num. 8. de restit. spoliat. Bip. in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 60. in fin. & num. seq. ff. de acqu. poss. Ang. in l. clàm possidere, §. qui ad nundinas, num. 2. in fin. ff. eo. tit. Corn. cons. 193. num. 4. lib. 3. Hond. cons. 21. num. 2. lib. 2. Rot. penes Put. decis. 419. lib. 2. penes Greg. dec. 43. num. 2. dec. 46. num. 5. & dec. 105. num. 22. & diuers.*
3 *par. 1. dec. 802. num. 7.* Videlicet non † citatis eisdem possessoribus, *l. fin. C. si per vim, vel alio mod. cap. licet Episcopus de præb. in 6. Rota penes Greg. d. decis. 46. num. 7. & decis. 500. num. 5. & penes Mantic. dec. 194. num. 2. & seq. & dec. 309. num. 4. & in recent. par. 1.*
4 *dec. 555. num. 2.* Nec liquidato † negotio deuolutionis, ob prætensam lineam finitam, prout opus erat, *Rot. coram Greg. d. dec. 105. num. 12. vbi Belt. & coram Mantic. d. dec. 194. num. 5. & seq. & coram Caual. dec. 295. num. 1.*

Nam si citati fuissent, docere fortasse
5 potuissent, vel de melioramentis † propter

pter quæ illis competeret retentio, *Greg. d. dec.105. num.12.* vel probare lineam non esse finitam, eo quia adsint nepotes primorum acquirentium adhuc viuentes, vel quia concessio sit facta, prout re
6 vera est, cum clausula, † pro se ipsis, & eorum, & cuiuslibet ipsorum acquirentium hæredibus, & successoribus masculis vique in tertiam generationem, quo casu prima generatio non videtur habere principium ab acquirente, sed à persona descendentis, ad effectum vt pronepotes, qui sunt moderni Palmuccij possessores, censeantur comprehensi, *Ias. in l.2. num. 106. C. de iure emphyt. Alex. cons. 100. num. 11. lib.3. Gab. cons.88. in prin. lib. 1. Ceph. cons. 582. num. 24. Menoch. cons. 115. num. 18. & latius cons. 1066. per totum, Maresc. var. lib.2. resol.53. num.1. & seqq. Gratian. qui alios citat, discep.88. num.28. & 29. Greg. dec. 522. num. 1. & 20.* vbi testatur de magis vera, & communi opinione, *& in recent. par. 1. dec.305. num.2.*

7 Ac ideo causa † deuolutionis existente dubia saltim ex prædictis, Capitulum tenebatur iudicio petitorio experiri, *Rot. in Ariminen. deuolutionis, ex impress. per*
8 *March. par.1. commiss fol.959.* Non † autem possessorio per viam allociationis, *Natt. cons.532. nu.4. Rot. apud Statil. de Sal. dec. 35. num.8.* Præsertim sine partis citatione, quæ est de iure diuino, *Bart. in extr. ad reprimendum, in verb. & figura, num.6. Glos. in cap. sæpe de verb. signific. Caual. dec.52. num. 2.* Propte-
9 reaque † eorum capitularis possessio dicenda est omnino clandestina, & inefficax, ita vt non sit habenda in aliqua consideratione, *l.1. ff. vti possid. Bero. cons. 53. num. 25. lib.3. Ruyn. cons. 17. num. 3. lib.3. Bal. cons. 136. lib.4. Natt. cons. 568. num.6. & seqq. Hond. d. cons. num. 27. Gratian. discept. 913. num. 31. Caput. dec. 333. cum seq. lib. 2. Rot. apud Zacch. de oblig. camer. dec. 144. num.2. Greg. d. dec.46. num.7. & in recent. par.*
10 *1. dec. 166. num.2.* Cum † nemini possessio debeat auferri, etiam si iniustè videatur possidere, nisi fuerit citatus, *d. cap. in literis, de restit. spoliat. cap. licet Episcopus, de præb. in 6. l. colonus, & l. cum fundus, ff. de vi, & vi. armat. Gratian. discept. 899. num.21. Mantic. d. decis. 194. num.3 Greg. dicta dec. 105. numero 16.*

Tantò magis, quia instrumentum inuestituræ, siue concessionis exhibitum coram præfato Iudice apparet esse exem-
11 plum, † sumptum ex alio exemplo, quod fidem non facit in iudicio, *cap. 1. de fide instrum. Bald. in l. sancimus, C. de diuers. rescript. Dec. in auth. si quis in aliquo, num. 30. C. de eden. Rot. diuers. part. 1. dec. 733. & coram Greg. decis.432. num.1. & 8. decis.469. num. 1. & dec. 550. num. 1. & 2.* Nec fuit probata mors Io. Francisci Palmuccij, ob quam prætenditur finis lineæ, ni-
12 si per fidem † extraiudicialē priuatorum, quæ nullam facit fidem, cum testibus, & non testimonijs fides sit adhibenda, *Mantic. dec. 51. num. 6. Cocc. dec. 4.* Vel per epistolam Domini Petri Pauli Floriani, quæ est sine loco, & die, & si fuisset in-
13 tegra, † neque probaret absque recognitione, *cap.2. de fide inst. l. instrumenta, C. de probat. latè Gratian. discept. 677. num. 10. & seqq. Rot. in recent. part. 2. dec. 143. num. 3.*

14 Vnde non iustificatis † iuribus ipsius Capituli, etiam in possessorio, de eo frustra tractatur, *Menoch. de recup. rem. 15. num 435. & seq.* tanquam non entis nullæ sint qualitates, *l. 3. ff. de vsuf. l. eius, qui in prouincia, ff. si cert. pet.*
15 Prius enim probanda est substantia † actus, & subiectum negotij, antequam de qualitate illi inhærenti tractetur, *Dec. cons. 508. num. 5. Bal. cons. 465. num. 1. lib. 4. Becc. cons. 37. num. 16. Surd. cons. 150. num. 81. Menoch. cons. 66. nu. 5. & cons. 75. num. 100.*

16 Cum tunc solum dominus directus † possit intentare remedium possessorium, quando clara, & indubitata est deuolutio, & nulla competere potest defensio, seu retentio emphyteutæ, *Mantic. de tacit. lib. 11. tit. 5. num. 19. & lib. 22. tit. 22. num. 15. Gratian. discep. 339. nu. 25. & seq. & discept. 899. num.7 Belt. ad Greg. d. decis. 105. num. fin. vers.*

hic enim, Mantic. d. dec. 194. num. 6. Rot. in recent. par. 1. dec. 409. num. 7.

Non obstat quod dicebatur, Capitulum citra vitium spolij potuisse etiam propria auctoritate capere possessionem
17 in casu deuolutionis, quia quidquid † esset in deuolutione ex capite non soluti canonis, de quo est maxima discordia inter Doctores, *vt latè per Cent. de Cens. par. 2. cap. 2. quaest. 5. art. 5. & per Corb. de iure emphyt. tit. de caus. priuat. ob non solut. can. quaest. 12. & 13. & per Mant. d. dec. 194. num. 10. & Greg. d. dec. 105. num. 11. & Cassad. dec. 1. tit. de locat. &*
18 *cond.* Certum est † id non procedere, quando praetenditur, prout hic, deuolutio propter lineam finitam, *Gabr. cons. 88. in fin. lib. 1. Menoch. qui alios citat, cons. 503. per totum, Greg. d. dec. 105. num. 11. & 12. Mant. d. decis. num. 8.*
19 *& 9.* Etiam quod inter contrahentes † adesset pactum ingrediendi possessionem propria auctoritate, *Greg. vbi supra, num. 12. Mantic. d. dec. num. 2. Rot. penes Statil. dec. 141. num. 10.* Quod non est in casu isto.
20 Neque obstat † *cons. Hond. 21. lib. 2.* quod videtur in contrarium. Nam in illo casu, post decretum de associando, & immissionem subsequutam, non fuit protestatum per emphyteutas, quod non se habebant pro spoliatis, sed fuit actum super reuocatione, vel confirmatione decreti immissionis, & in illo iudicio clarè fuit doctum per Ecclesiasticos, emphyteusim finitam fuisse ob lapsum temporis triginta annorum ad renouandum, ac ideo cessare debebat non solum manutentio, sed etiam restitutio, & rectè omnia confirmari potuerunt, *Hond. d. cons. num. 26. vers. vnde quia.* At in casu nostro nihil fuit liquidatum, & semper fuit protestatum per Palmuccios, quod non se habebant pro spoliatis, & instatum pro manutentione, quae propterea non est deneganda stantibus iuribus praedictis, & cessantibus rationibus, de quibus per *Hond.* qui si rectè ponderetur *in num. 26. & seqq.* nihil penitus obstat, dum firmat possessionem captam fuisse vigore trium sententiarum conformium, vt in puncto notat *Gratian. discept. 533. num. 45.* Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

Pater an, & quando teneatur pro debito filij, & de executione nulliter facta, quae reuocari debet, cum alijs, de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *Nuncio referenti, se fecisse executionem in bonis N. creditur, & num. 13. declara num. 14.*
2 *Filius familias contrahendo, & disponendo de bonis patris ipso sciente, & non contradicente, potest eundem obligare.*
3 *Executio nulla, si de nouo esset facienda, potest confirmari.*
4 *Tertius ad iudicium veniens, & docens de possessione sua, impedit executionem. Quod procedit etiam si ageretur actione personali, num. 5. & bona fuerint alienata per debitorem in tertium pendente Iudicio, num. 6.*
7 *Contra tertium est agendum actione reuocatoria.*
8 *Limita in casu, vbi tertius esset particeps fraudis.*
9 *Executio facta ex abrupto per nuncium in bonis alterius praeter intentionem Iudicis, est reuocanda.*
10 *Iudex praeiudicare non potest tertio non citato.*
11 *Ratione ciuilis possessionis potest quis apprehendere naturalem.*
12 *Inhibitione pendente nihil est innouandum.*
15 *Executio facta contra non citatum non tenet, & de similibus, num. 18. 19. 20. 21. & 22.*
16 *Via executiua non datur contra tertium non nominatum in obligatione, etiam si ageretur de obligatione Camerali, num. 17.*
23 *Missio in possessionem debet fieri ordine iuris seruato. Alioquin facta de facto debet reuocari, num. 24. & 25. Quia confirmari non potest, numero 30.*

26 *Exe-*

26 *Executio fieri non debet, sine commissione Iudicis. & num. 31.*
27 *Possessor semper est citandus.*
28 *Immissio nulliter decreta nullam tribuit possessionem.*
29 *Possessio dimitti non debet ad simplex verbum executoris.*
32 *Spoliato competit possessorium recuperandæ.*
33 *Pro Iudice præsumitur, si ritè, & rectè processit.*
34 *Regula quod tenuta nulliter capta confirmari possit, non procedit quando deuentum fuit ad expulsionem.*
35 *Spoliato competit interdictum unde vi.*

DECISIO XVII.



IN proposito casu prima facie videbatur confirmãdum esse decretum D. Iudicis à quo, latum ad fauorem Quintilij Argẽteri, de Nursia creditoris Ioannis Baptistæ filij Dominici Lazari de Camerino, quia executio, de qua quæritur, apparet facta in
1 bonis dicti debitoris per relationem † exequutoris in proc. fol. 1. cui in similibus creditur, vt per *Menoch. qui alios citat, de ad p. poss. rem.4. num. 922. & seqq. & per Greg. decis. 402. num. 2.* Et quamuis constet in actis, fuisse factam executionem in bonis dicti Dominici patris ipsiusmet debitoris, adhuc videbatur decretum confirmandum, quia cum ipse
2 Ioannes Baptista filius † disposuerit de negotijs, & bonis paternis ad eius libitum, vendendo, & respectiuè emendo, merces, animalia, & fructus patre sciente, permittente, & non contradicente, vt videntur deponere aliqui testes examinati pro parte dicti Argenterij, ex hoc censetur Dominicus dedisse filio tacitum mandatum ad contrahendum, & per consequens quod obligatus sit pro debito filij, cum debitum à filio contractum in huiusmodi casu dicatur debitum patris, vt post *Aff. dec. 308. & ibi Vrsill. firmat in specie Gasp. Thes. foren. lib. 4. quæst. 79.*
3 † Pro quolibet enim debito videbatur propterea executio in eius bonis facta insustentabilis, quamuis facta dici possit iuris ordine non seruato, cum sua non intersit, eo quia si non esset facta, de nouo esset facienda, vel confirmanda, & ideo non audiendus, vt dicunt *Ang. Imol. & Alex. in l. si finitas, in prin. ff. de damn. infect. Doct. in rub. C. de carb. edict. Dec. cons. 449. num. 18. Ruyn. cons. 91. col. 1. lib. 5. Alex. cons. 81. num. 7. lib. 1. Negus. de pig. 2. mem. 3. part. num. 32. Lancell. de attent. cap. 29. num. 66. Olasch. dec. 34. num. 1. & seqq. Carth. dec. 34. num. 15. & 16. & dec. 39. num. 7. & seq.*

Verum prædictis non obstantibus, fuit resolutum decretum esse reuocandum.
4 Nam † statim atque Dominicus tertius comparuit coram Iudice exequente, & probauit, prout fecit, concludenter se dicta bona, super quibus facta fuit executio, possedisse, & de præsenti possidere, dicuntur sua, ita vt reuocanda fuerit executio, vt post *tex. in l. à diuo Pio, §. si super reb. & ibi Glos. in verb. fiat, vbi Doct. communiter idem firmant, Bart. in l. creditores, C. de pig. & cons. 209. num. 4. lib. 1. Bal. in l. ob maritorum, C. ne vxor. pro marit. & cons. 149. vol. 3. Anch. cons. 292. Crauet. cons. 235. num. 1. & seqq. Rol. cons. 5. num. 8. lib. 2.*
5 † Etiam si fuerit actum actione personali, *Scacc. de appellat. quæst. 17. lim. 6. mem. 4. num. 58. Olasch. d. dec. num. 12. Lud. dec. Perus. 26. num. 15.*
6 Et † bona per debitorem fuissent alienata pendente iudicio, quia si postea feratur sententia in fauorem creditoris super actione personali, non tamen mitteretur executioni contra tertium possessorem, in quem res est trans-
7 lata, sed † agendum esset contra eundem actione reuocatoria, probando fraudem debitoris, qui alienauit, *Bart. in l. qui missum, §. Iudex, ff. de damn. infect. Doct. in d. §. si super rebus, Socc. cons. 13. col. 2. vol. 4. Anch. d. cons. 292. col. 2. Crauet. d. cons. 35. col. 2. Rol. d. cons.*
8 *5. nu. 10.* Nisi † emptor esset particeps fraudis, & per cõsequens, nõ nisi iniquã, & dolosam

losam edocere posset possessionem, quia tunc executio facienda esset contra ipsum tertium citatum recta via, non facta aliter contractus rescissione, & non proposita actione reuocatoria, nec facto alio processu, cum tunc dicatur facta in fraudem paratae executionis, *l. chirographis, §. fin. de administratione tutorum, Bal. in d. l. ob maritorum, Grat. discept. 302. num. 37. & seqq. Rusin. cons. 34. num. 14. lib. 1. Nasob. dec. 64. num. 4. Giurb. dec. 67. num. 5.* quod cessat in casu isto, ac

9 ideo † cum per A.C. fuerit commissa executio contra Ioannem Baptistam, & eius bona tantum, & hodie appareat facta in bonis per dictum Dominicum patrem semper possessis, reuocari debet tanquam facta praeter intentionem Iudicis, vt in specie notarunt *Anch. d. cons. 292. col. 2. vers. secundo quia, Crauet. d. cons. 235. col. 2. in fin. Rolan. d. cons. 5. num. 10. vers. & tanto magis iniunctio etiam,*

10 *num. 11.* In quibus locis † vlterius concludunt quod etiam si Iudex haberet animum praeiudicandi tertio possessori, hoc facere non posset, & si faceret, ex dicta tamen immissione non priuaretur tertius sua ciuili possessione, ad notata per *Innoc. in cap. quoniam frequenter, § quod si super, vt lite non contesta. super verb. nominare,* vbi si Colonus per Iudicem violenter eijciatur, dominus non amittit

11 ciuilem possessionem, adeo vt † tertius ipse possit, ratione dictae suae ciuilis possessionis, propria auctoritate apprehendere possessionem rei sue captę per alium quamuis ei adiudicatae, vt per *Imol. in d. l. à diuo Pio, §. si post addictum pignus, ff. de re iudic. Rolan. d. cons. 5. num. 13.*

Praesertim, quia Dominicus tertius obtinuerat iam antea ab eodem Auditore Camerae Inhibitionem, ne in eius bonis molestaretur per creditores Io. Baptistae eius filij, vt in *proc. fol. 4. & seq.*

12 † qua inhibitione pendente dicta executio nulliter facta fuit, *Alex. in d. §. si super rebus, num. 9. vers. addatis, ff. de re iudic. Rolan. dicto cons. 5. numero 15. & 16.*

13 Non obstat † quod dicebatur, executionem apparere factam in bonis Ioannis Baptistae per relationem executoris. Quia respondetur, quod quamuis credatur referenti se executionem fecisse in bonis debitoris, vt probat *tex. in l. 1. §. cura carnis, quum l. seq. in verb. ad referendum, & ibi Bart. ff. de off. praef. vrb. & idem Bart. in extrauag. ad reprimendum, in verbo nuntium, Alex. in d. l. à diuo Pio, §. si super rebus, num. 17. ff.*

14 *de re Iud. Menoch. loc. citat.* † Tamen cum huiusmodi relatio admittat probationem in contrarium, vt expressè dicunt *Bart. in d. cons. 209. num. 4. Alex. in d. §. si super rebus, num. 17. vers. & ideo isto casu, Menoch. vbi supra, num. 922. vers. & qui contrarium asserit, & num. 925. vers. credo tamen,* Ideo stantibus probationibus factis per Dominicum, quod scilicet dicta bona ad eum spectabant, & pertinebant, & illa possidebat, vt in *proc. fol. 10. & seqq.* talis relatio non releuat, ac proinde executio erat extromittenda per decretum dicti Iudicis, iuxta dispositionem *tex. in d. l. à diuo Pio, §. si super rebus, & ibi praecipue Alex. num.* 8. cum alijs supra citatis.

Pariter non obstant *Affl. dec. 308. & Gasp. Thes. d. quaest. 79.* vbi ratione mandati taciti, quod habuisse videtur Io. Baptista ab eius patre Dominico ad contrahendum, tenebatur ipse Dominicus ad satisfaciēdum creditoribus dicti Ioannis Baptistae eius filij.

15 Quia non applicantur casui nostro, † nam Quintilius creditor exequi fecit mandatum, quod habebat contra Ioannem Baptistam, in bonis dicti Dominici, vt diximus, eo non citato coram A. C. nec docto ibidem de tacito mandato, nec reportata prius sententia declaratoria super praetensa administratione Ioannis Baptistae in bonis patris, & in iudicio ordinario admittente appellationem, vt per *Scac. de appellat. quaest. 17. lim. 6. memb. 4. num. 45.*

16 Cum via † executiua non detur contra tertium, stante maxime eius protestatione, siue inhibitione, de qua in actis, *Gregor. decis. 22. numero 1.*

17 *& seqq.* Etiam † quod ageretur in

vim

vim obligationis Cameralis, *Gallef. de oblig. Cam. quæst.* 5. *& ibi late Zacch. Greg. decis.* 330. *num.* 2. *cum similibus.* Igitur nimis properè festinauit Quintilius, vt inquit *tex. in l. nimis propere, C. de execut. rei iudic. Bal. conf.* 274. *num.*
18 2. *verf. secundo præmitto, vol.* 3. † Quoniam executio facta in bonis à tertio bona fide possessis, eo non citato nullum iuris ordinem habet, *Anch. d. cons.* 292.
19 *Rol. d. conf. num.* 9. † Et contra partem inauditam nihil possumus diffinire, *cap.* 1. *de causa poss. & propriet. Anch. cons.*
20 353. *num.* 2. Hinc fit, vt † de iure puniatur, qui contra tertium non citatum, & legitimè conuictum talem executionem facit, *ad tex. in l. meminerint, & ibi Bart. C. vnde vi.*
21 Et consequenter, † mandatum fuerit relaxatum contra Ioannem Baptistam, & eius bona, & exequutum in bonis dicti Dominici, prius quàm Iudicium contra eum fuerit inchoatum, clarum est quod non tenet, *Rol. d. conf.* 5. *num.* 9. *& seq.*
22 † quia nunquam de Iure possessionis eius, nec de eius tacita, vel expressa obligatione pro filio fuit cognitum, vt oportebat, *Scac. d. quæst.* 17. *lim.* 6. *memb.* 4. *num.* 53.

Tandem non obstat quod dicebatur, talem executionem esse sustentabilē, cum si non esset facta, de nouo fieri deberet.
23 Quia respondetur, † quod missio in possessionem auctoritate Iudicis debet fieri ordine iuris seruato, ad hoc vt valeat, *Greg. dec.* 46. *num.* 5. 458. *num.* 9. *&* 555.
24 *num.* 6. alioquin † si Iudex mittat aliquem in possessionem de facto, debet immissio de facto reuocari, *Rolan. d. cons.*
25 *num.* 18. ex regula, † quod omnia quæ fiunt contra iuris ordinem, reuocari debeant, *l.* 1. §. 11. *ff. si vent. nom. mul. in poss. mittat. l. si minor, ff. de euict. Bal. cons.* 332. *in fin. lib.* 3. *& cons.* 257. *lib.* 4. Ex quibus omnibus conclusum fuit executionem extromittendam, & decretum reuocandum esse.

Primo enim ratione cessantis commis-
26 sionis, † quia non habuit executor commissionem exequendi in bonis tertij, *Bal. d. conf.* 257. *Rol. d. conf. num.* 18. *verf. primo ratione cessantis commis-*
27 *sionis.* Secundò, quia † in tali executione non fuit citatus possessor, *l. cum miles,* §. 1. *ff. ex quib. caus. maior, Ruyn. conf.* 17. *num.* 7. *vol.* 5. *Rolan. d. conf.* 5. *num.* 18. *verf. secundo quia.* Ter-
28 tiò, quia † ex tali immissione nulliter facta nulla acquisita fuit possessio Quintilio, nec Dominicus priuatus, *Greg. dec.* 546. *num.* 2. *&* 9. *& dec.* 555. *num.* 6.
29 cum † dimitti non debeat ad simplex verbum executoris, *Greg. dec.* 69. *num.* 1.
30 Et proinde † quod nullum, & inualidum est, confirmari minimè potest, *l. obligari,* §. *tutor, ff. de acut. tutor, l. nam si sub conditione, verf. post defectum, ff. de iniust. rupt. & irrit. testam. l. non dubium, C. de leg. Osasch dec.* 34. *num.* 12.
31 *& seqq.* Quartò, quia † nec apparet de aliqua tenuta decreta per Iudicem, sed solum facta ab executore in bonis tertij ex suo capite, quæ nunquam firmari poterit, *Anch. d. conf.* 292. *in fin. Rolan.*
32 *d. conf.* 5. *num.* 21. Quintò, quia † etiam spoliato per Iudicem, nedum per nuntium, qui non ritè processit, hoc est, non seruato iuris ordine, saltim competit possessorium recuperandæ, *Rolan. cons.* 6. *num.* 34. *& seq. lib.* 2. vbi etiam, quod
33 non præsumitur pro Iudice, nisi † quando seruauit debitum Iuris ordinem, aliàs non priuat quem sua possessione, *Cocc. dec.* 227. *num.* 2. *&* 232. *num.* 2. 259. *num.* 2. 336. *num.* 2. *&* 417. *num.* 2. *Greg. dec.* 43. *num.* 2. *& dec.* 105. *num.*
34 2. Sextò, quia † licet tenuta nulla posset confirmari, quando de nouo esset concedenda, Tamen regula non procedit, quando fuit deuentum, vt hic, ad expulsionem, nam tunc executio, vti spoliatiua, est vbique, & semper reuocanda, *Rot. apud Zacch. de oblig. cam. dec.* 102. *num.* 7. *& seqq. Greg. decis.* 336. *num.* 2.
35 Et † competit spoliato interdictum vnde vi, *l.* 1. §. *deijcitur, de vi, & vi armat. Grat. discep.* 311. *num.* 6. *Rip. in l. naturaliter,* §. *nihil commune, num.* 59. *ff. de acq. poss. Greg. d. dec.* 336. *num.* 3. *& seqq.* vbi dantur plures concordantes.

ARGVMENTVM:

Appellatio an, & quando permittatur in causis censurarum, & de Absolutione ad cautelam, cum alijs de quibus in summario.

SVMMARIVM:

1 *Appellatio conceditur à comminata excommunicatione, veluti à præcepto sub pena excommunicationis. Vel à citatione facta ad dicendum causas, quare non debeat quis declarari incidisse in excommunicationem. num. 2.*

3 *Appellatio à comminata excommunicatione suspendit, & prohibet, ne ad vlteriora procedatur, Etiam in terminis Sac. Conc. Triden. num. 4.*

5 *Appellatio suspensiua non datur à sententia, qua quis excommunicatur, limita vt num. 9. & 10.*

6 *Sententia excommunicationis secum trahit executionem, Ita vt appellatione pendente possit Iudex denunciare excommunicatum num. 7. Cum nihil amplius liget, sed declaret. num. 8.*

11 *Cedulonũ affixio nihil aliud importat, quàm illius sentẽtiæ manifestationem.*

12 *Appellatio interposita post affixionem cedulonum non operatur suspensionem illorum.*

13. *Absolutio ad cautelam fit, quando prætenditur sententia nulla.*

14 *Absoluere ad cautelam non potest, qui directam absolutionem impendere nequit.*

15 *Absoluere ad cautelam qui possint.*

16 *Absoluendus ad cautelam præstare debet cautionem de parendo mandatis Ecclesiæ.*

17 *Absoluendus ad cautelam summariè docere debet de causis nullitatis.*

18 *Absolutio ad cautelam locum non habet, quando excõmunicatio est iusta, neque quando est iniusta, sed tantum quando prætenditur nulla. num. 19.*

20 *Absolutio ad cautelam locum habet in censuris latis ab homine, non à Iure.*

21 *Monitio requiritur in sententia excõmunicationis proferenda ab homine, quæ debet esse trina vel vna in tres terminos distincta.*

22 *Monitio non requiritur in sententia iam promulgata à canone.*

23 *Sed requiritur citatio in formatione processus pro iustificatione facti.*

24 *Monitio non requiritur in excessu notorio.*

25 *Clericus in quibus casibus non gaudeat fori priuilegio.*

26 *Officialis summi Pontificis an, & quando excommunicari possit inconsulta Sede Apostolica. Et de intellectu cap. cum Matthaus de Haret. in extrauagant.*

DECISIO XVIII.

1 QVamuis † appellari possit à comminata excommunicatione, veluti à præcepto sub pœna excommunicationis, tàm iudicialiter, quàm extraiudicialiter facto, *cap. dilecti, el 2. & ibi Abb. num. 2. de appellat. Farin. quæst. crim. 101. num. 70. Seac. de appell. quæst. 17. limit. 22. num. 47. Grat. discept. 17. num. 4. & 5. Caual. dec. 33. num. 2. &*
2 *49. & 50. par. 2.* Prout etiam † à citatione facta ad dicendum, & allegandum causas, quare non debeat quis declarari incidisse in excommunicationem, *Ricc.*
3 *dec. 203. num. 3. lib. 3.* quæ appellatio † suspendit tàm excommunicationem ferendam, quàm declaratoriam censurarum, & affixionem cedulonum, vt firmãt
4 citati Doctores, etiam † in terminis *Sac. Conc. Triden. sess. 24. cap. 20. de reformat.* respectu grauaminis irreparabilis, *Prax. Genuens. ex impress. de anno 1609. cap. 28. num. 2. vers. & nota quod.*
5 Tamen certum est, quod à sententia, † qua quis excommunicatur, non datur appellatio suspensiua, *cap. is cui, §. fin. de sent. excom. in 6, cap. ad hæc, de appellat, cap. pastoralis, §. verùm, eod. tit. Abb.*

Abb. in cap. sępe contingit, num. 15. de appell. Genuens. d. cap. 28. num. 2. in prin: Cappell. Tholos. dec. 299. num. 10.

6 Quia illa † secum trahit executionem, *d. cap. pastoralis, §. verum, de appell. Farinac. d. quæst. num. 66. & seqq. Scac.*
7 *d. lim. 22. num. 1.* ita vt † appellatione pendente possit Iudex denunciare excommunicatum, *per tex. in d. cap. pastoralis, §. verum, de appell. Lancell. de attent. par. 2. cap. 12. lim. 21. in princ. Couarr. in cap. Alma mater, part. 1. §. 1. num. 4. vers. & etiam, Ricc. dec. 214.*
8 *num. 1. & 2. lib. 2.* cum † nihil amplius liget, sed declaret, & declaratio nihil noui inducit, *l. hæredes palam, ff. de testam. Genuens. d. cap. num. 2. vers. nam ratio.*

9 Nisi † versaremur in senteutia declaratoria incursus censurarum ob contrauentionem præcepti alicui iniuncti sub pœna excommunicationis latæ sententiæ, vel vbi quis per denunciationem plus ligaretur, quo casu appellatio suspenderet etiam denunciationem, vt per *Genuen. in d. cap. 28. num. 1. & 2. vers. declara primo, Fœlin. in cap. Rodulphus, num. 43. de rescrip. & in cap. cum non ab homine, num. 12. de iudic. Farinac. d. quæst. num. 107. Scacc. d. lim. 22. num. 41. & seqq.*

10 Immo † hoc casu potentior dicitur appellatio à senteñtia declarationis, quàm sit illa, quæ interponitur à sententia excommunicationis, *Ricc. d. decis. 214. num. 5. lib. 2.*

Quibus præmissis, in proposito casu, in quo fuit deuentum per Vicarium Ciuitatis N. ad declarationem excommunicationis incursæ, & statim cedulones affixi, prout quidem fieri poterat, cum illa
11 affixio † nihil aliud importet, quàm illius sententiæ declaratoriæ manifestationem, siue potius executionis promulgationem, *Ric. dec. 203. num. 1. & 2. lib. 3.*
12 Dixi † appellationẽ non posse suspendere executionem cedulonum iam affixorum, Et cum Commissarius, contra quem fuit lata declaratoria, prætende-
13 ret illam † nullam, ac propterea instaret
14 pro absolutione ad cautelam, † pariter dicebam non posse quem post declaratoriam incursus censurarum Summo Pontifici reseruatarum obtinere absolutionem ab alio, quàm à Sede Apostolica. Nam qui non potest directam absolutionem impendere, nec pariter potest absoluere ad cautelam, *Genuen. in sua prax. cap. 5. num. 4. Franc. in cap. si let, de*
15 *sent. excom. in 6.* Cum † tamen contrarium esset dicendum, si censura ordinario tantum esset reseruata, vel ab illo esset fulminata, quia tunc absolutionem ad cautelam potest impendere non solum ipse excommunicator, sed etiam eius superior, vt puta Archiepiscopus. vel Rota Maceraten. si ad illam sit deuoluta appellatio, ad tradita per *Couarr. in d. cap. Alma mater, §. 12. Genuen. d. cap. 5. nu. 8. Rot. in recen. par. 1. dec. 699. nu. 1. in*
16 *fin.* Dum † tamen per absoluendum præstaretur cautio de parendo mandatis Ecclesiæ, si apparuerit eum ritè, & rectè excommunicatum, *Genuens. d. cap. 5.*
17 *num. 9.* & summariè † doceretur de causis nullitatis prætensæ excommunicationis cum citatione partis, *Ricc. decis. 92.*
18 *lib. 1. Genuen. d. cap. 5. num. 5.* Cum † non veniat concedenda absolutio ad cautelam, quando excommunicatio fuit iusta, neque quando iniusta, quia vtroque modo ligat, *11. quæst. 3. c. sententia pastoralis, cap. venerabilis, §. porro, & §. sed & si, & cap. solet, de sent. excom. in 6. Couarr. in d. cap. Alma mater, part. 1. §. 7. num. 5. Menoch. de arb. cas. 542. num. 1.* Sed solum quando allegatur talis declaratoria nulla, & de nullitate aliquo modo constat, *Menoch. d. cas. 542. num. 1. & 15. Genuens. d. cap. 5. num. 2. Ricc. dec. 91. num. 1. & seqq. lib. 1.* Ra-
19 tio est, † quia sententia nulla nomen, vel effectum sententiæ non habet, *l. 4. §. condemnatum, ff. de re Iud. vbi Rip. num. 24. Menoch. d. cas. 542. num. 16.* Præ-
20 terea dicebam, † quod absolutio ad cautelam habet locum in sententijs censurarum latis ab homine, quia illæ possunt esse iniustæ, & nullæ, non autem in sententijs latis à iure, de quibus non est dubium, quod sunt iustæ, & validæ, nisi occurrat probabile dubium iuris, vel

facti,

facit, *Doct. in cap. solet, de sent. excom. in 6. Genuen. d. cap. 5. num. 3. Menoch. de Arb. cas. 542. num. 30. & seqq.*

Nō obstat quod dicebatur de nullitate ex defectu monitionis, quia responde-
21 tur, † quod monitio requiritur tantum in sententia excommunicationis proferēda ab homine, quæ debet esse trina, vel vna in tres distincta terminos, *cap. contingit, cap. illicita, & cap. constitutionem, de sent. excom. in 6. Couar. in cap. Alma mater, par. 1. §. 7. nu. 5. Siluest. in verb. excommunicatio 1. num. 12. Menoch. d.*
22 *cas. 541. num. 3. 4. 5. & 6.* non † autem in sententia iam promulgata à Canone, *per tex. & Glos. in cap. reprehensibiiis, de appellat. vbi Abb. num. 6. & 7. Menoch. d. cas. 541. num. 7.* Quamuis
23 requiratur † citatio in formando processu pro iustificatione facti, vt post *Menoch. d. num. 7. testatur Genuen. in allegata sua Prax. ex impr. de anno 1609.*
24 *cap. 29. num. 16.* Prout nec etiam † requiritur in excessu notorio, in quo nulla est solemnitas adhibenda, vt post *Innoc. & alios firmat Thes. fori Ecclesiast. par. 3. cap. 7. nu. 110. Rot. in recent. par. 1. dec. 534. num. 4.*

Nec pariter obstat quod dicebatur pro parte Curiæ secularis, clericum propter rixam processatum ab eadem Curia seculari non gaudere fori priuilegio, eo quia incedebat in habitu laicali, & fuit effectus
25 miles. Quia † nihilominus erat necessaria declaratio ordinarij, ad hoc vt fori priuilegio non gaudeat præmissis monitionibus. *Abb. in cap. cum contingat de sent. excom. Thes. fori Eccles. d. cap. 7. num. 152.* quod procedere videtur, etiam si clericus adscriberetur militiæ, cum ex hoc non amittat priuilegium clericale, nisi exerceat actum omninò contrarium clericatui, nempe si ducat vxorem, vel re vera efficiatur miles, vel exerceat sæuia, iuxta *Innoc.* communiter receptum, *in cap. 1. de Apost.* quamuis inspecto *Conc. Trid.* videatur fortasse dicendum, quod non requiratur monitio, per illam dictionem (nisi) positam *in cap. 6. de reformat. sess. 23. Genuens. d. prax. cap. 7. num. 4.*

Tandem non obstat quod dicebatur de nullitate ex defectu potestatis dicti Vi-
26 carij, cùm † officialis Summi Pontificis illo inconsulto, non possit excommunicari, *per text. expressum, in cap. cum Matthæus, de Hæret. in extrauag.* Quia respondetur, quod occupatus in vna, vel altera causa tantum sibi commissa, vel per Præsidem Prouinciæ, vel etiam per Summum Pontificem, non videtur esse comprehensus in dicta constitutione, cum dicatur persona priuata, & non publica sicut sunt Gubernatores Ciuitatum Romanæ Ecclesiæ, Auditores Rotæ Prouinciæ Marchiæ, qui eliguntur per breue Summi Pontificis, & similes personæ publicæ, vt in specie declarat *Fachin. controu. iur. lib. 12. cap. 87. vers. ego puto.*

ARGVMENTVM.

Retentio an, & quando sit permissa: & de intellectu l. fin. C. de remiss. pig.

SVMMARIVM.

1 *Creditor, qui reperitur in possessione rei, non tenetur illam restituere, nisi sibi soluatur suum creditum, & num. 4. & 24. quod procedit siue debitum sit in pecunia, siue in alia re, & tam in chirographo, quam sine, num. 2. quod etiam procedit quamuis ageretur spolio num. 3. Prout etiam si creditor nulliter fuisset immissus, num. 5.*

6 *Cui datur actio, multo magis datur retentio.*

7 *Et sæpe datur retentio, cui denegatur actio.*

8 *Actiones sunt temporales, exceptiones autem perpetuæ.*

9 *Si prohibita sit exceptio à statuto, non tamen censetur prohibita retentio.*

10 *Exclusa petitione, non excluditur retentio.*

11 *Prohibita compensatione, non prohibetur retentio.*

12 *Ius retinendi transit etiam ad singula-* rem

DECISIO XIX.

Vincentius Cominus de Camerino hæres testamentarius Iulij Herculani promisit Dom. Cæsareæ Maggiæ vxori dicti Iulij quasdam pecunias, & quosdam fructus pro alimentis eidem debitis ex testamento mariti, pro quibus ipsa obtinuerat mandatum ab A.C. & à Gubernatore Camerini contra bona hæreditaria eius viri, quorum vigore defuncta, ipsa Cæsarea Dominus Angelus Puccisantes eius heres obtinuit subhastari domum, cum mobilibus hæreditarijs, super quibus per prius facta fuerat executio, quæ bona adiudicata fuerunt Domino Iosepho auo offerenti, qui soluto pretio dicto Angelo Puccisãti creditori, obtinuit possessionem dictæ domus, quam deinde retrouendidit Puccisanti, Verùm quia intra tempus sex mensium, vt prætendebatur à statuto concessorum ad reluendum, dictus Vincentius cessit ius reluendi vna cum omnibus actionibus Dominæ Iacobæ, & tribus alijs sororibus, pro satisfactione debiti, quo erga ipsas tenebatur, vt ex instrumento desuper confecto, & in actis exhibito latius apparet, ipsæ sorores Iudicium retractus instituerunt aduersus D. Angelum Puccisantem, qui exaduerso excepit de retentione, quam sibi competere dicebat pro alio simili credito aduersus eandem hæreditatem Domini Iulij Herculani, ac mandatum executiuum desuper obtentum à Dom. Gubernatore Camerini produxit, quo nõ obstante, mulieres cessionariæ obtinuerunt à Iudice decretum reintegrationis fauorabile, à quo cum fuerit hic in Rota appellatum, & de iniustitia dictum pro parte Angeli Puccisantis, & dubitaretur vtrum esset infirmandum, fuit resolutum de vnanimi voto omnium pro affirmatiua, cum firmo præsupposito, quod ipsi competat retentio bonorum, de quibus agitur, virtute præfati crediti liquidi, quod habet
1 in dicta hæreditate. † Quoniam creditor, qui reperitur in possessione sine vitio, non tenetur restituere, nisi sibi offeratur suum creditum, siue illud habeat hypothecam, siue non, *l. vnic. C. etiam ob chirog. pe-*
2 *cun.* † qui tex. procedit, tàm in debito pecuniæ, quàm alterius cuiuslibet rei, & tàm in debito chirographario, quàm sine chirographo, vt post *Bart. in l. si non sortem, §. si centum, num. 7. ff. de cond. indeb.* latè declarat *Negus. de pig. 3. mem. 5. par. num. 46. & seqq. Marescott. var. lib. 2. cap. 119. num. 1. & seqq. Rot. diuers. par. 2. dec. 295. num. 1. & in vna Fauentina bonorum, coram Platto, ex impress. per March. part. 1. fol. 976.*

etiam

5 etiam si † ageretur spolio, *Marescott.*
4 *vbi supra, num.*4. † cum generaliter traditum sit, eum, qui possidet, non teneri restituere, si ex rationabili aliqua causa potest retinere, quamuis res illa hypothecam non habeat, vt pluribus citatis ostendit *Balduin. de pignor. & hypoth. cap.*13. vbi circa finem ponit exemplum de eo, qui rem commodatam negat ex iusta causa restituere, quia propterea non videtur ex hoc domini possessionem interuertere, *per tex. in l. qui rem, ff. de acq. poss. Ricc. dec.*156. *num.*1. *& seqq. lib.*2.
5 *Rot. in d. Faustina bonorum.* † Immo etiam si creditor nulliter immissus fuisset in possessionem, adhuc potest retinere rem, donec creditum sibi soluatur, *Surd. dec.*46. *num.*7. *&* 8. vbi quod volens retractare executionem, debet in primis verum debitum realiter offerre. Neque sufficit, quod velit præstare fideiussionem de stando iuri, & iudicatum soluendo, & interea rem suam recuperare, cum requiratur actualis solutio, *Surd. d. decis.*
6 *num.*9. † Et ratio prædictorum videtur esse, quia cui datur actio, longe facilius conceditur retentio, *l. Paulus, ff. de dol. except. l. inuitus, §. cui damus, ff. de reg. iur. cap. qui ad agendum, eo. tit. in* 6. *l. per retentionem, C. de vsur. Grat. discep.*129. *num.*34. *discep.*269. *num.*15. *discep.*408. *num.*7. *& discep.* 470. *num.* 12. *Giurb. qui alios allegat, dec.*60. *num.*
7 5. † Et propterea sæpè etiam datur exceptio, cui non datur actio, *l. purè, §. fin. ff. de dol. except. l. licet, C. de except.*
8 † hinc fit, vt actiones sint temporales, exceptiones autem perpetuæ, *Giurb. d.*
9 *dec. num.*6. † Immo si prohibita sit exceptio, à statuto non tamen prohibetur
10 retentio, *Boer. dec.*43. *num.*15. † & exclusa petitione, non excluditur retentio, *l. debitori, vbi Bal. & alij, C. de pact. Surd. dec.*255. *num.*11. *Capic. decis.*89.
11 *num.*1. † Et prohibita denique compensatione, non prohibetur retentio, tanquam magis priuilegiata, *l. si necessarias, §. si pignori, ff. de pignorat. act. Glos. in l. grege, §. cum pignori, in verb. compensatum, ff. de pig. Gratian. discept.*273. *num.*25. *discept.*366. *num.*28. *& discep.* 728. *num.*3. *Capic. decis.* 88. *num.* 4.
12 *Giurb. d. dec. num.*8. † adeo vt istud ius retinendi transeat etiam ad singularem successorem sine cessione, vt post *Bart. Salic. Ang. Cost. & alios firmat Gratian. discept.* 203. *num.* 28. *& discept.* 269. *num.*23. *& seq.*
13 Neque † obstat dispositio *tex. in l. fin. C. de remiss. pignor.* dum vult, quod res hypothecata, & semel creditore consentiente alienata, non reincidat in obligationem, si redeat ad debitorem, de quo latè per *Surd. dec.* 163. Quia responde-
14 tur, † regulam dicti tex. non procedere, quando res cum consensu creditoris est alienata reuocabiliter, vt in casu isto, sicut expressè notat *Bart. in d. l. fin. sub*
15 *num.*2. *vers. aut expressè consensit,* † Ratio est, quia hypotheca non extinguitur ex acquisitione dominij facta reuocabiliter, *l. ex sextante, §. Latinus Largius, & ibi etiam Bart. ff. de except. rei iudic. Negus. d. tract.* 5. *par. prin. mem.* 1. *num.* 55. *Tiraq.* qui innumeros de more allegat, *de retract. lignag. §.* 1. *Glos.*7. *num.* 70. *& de retract. conuent. §.* 2. *Glos.* 1. *num.* 10. *Affl. dec.* 16. *num.* 3. *& decis.* 227. *num.*5. *& ibi Vrsil. num.* 7. *Capic. dec.*43. *per totam, Franch. dec.*550. *num.* 4. *& seqq. Carth. dec.* 81. *num.* 16. *Rot. apud Cenc. de Cens. dec.* 308. *num.* 5. *& seqq. Surd. dec.* 266. *num.* 1. Quod au-
16 tem † alienatio sit facta reuocabiliter patet, ex eo quia domus distracta à Domino Puccisante creditore potest peruenire ad manus debitoris vigore statuti Camerini concedentis quodam spatium tem-
17 poris ad reluendum, † vnde fit, vt dispositio d. legis fin. non procedat, cum hypotheca in statum pristinum reuertitur ad fauorem creditoris, *per tex. expressum, in l. voluntate, in prin. & in fin. & ibi Bart. ff. quibus mod. pig. vel hypoth. solu. idem Bart. in allegata, l. fin. vers. aut exiuit, & in l. si finita, §. Iulianus, num.*
18 48. *ff. de damn. infect.* † vbi infert ad rem nostram, quod res data à Iudice ex primo decreto, si intra annum reuocetur, remanet obligata, *Tiraquell. de retract. conf. §.*1. *Glos.*7. *num.* 69. *& seq. Mantic. de tacit. lib.*11. *tit.*31. *num.*60. *vers. proinde,*

proinde, Gail. de credit. cap. 4. quæst. 12. num. 2174. & seq. Affl. d. dec. 237. num. 5. Surd. d. decis. 266. num. 1. cum seqq.

19 † Vnde si debitor rem pignoratam vendidit cum consensu creditoris, vel de mandato Iudicis, licet pignus distractum esset, tamen in eandem reincidit obligationem, si debitor eandem rem acquisierit ex eadem causa, vel connexa; puta quia illam ex facultate sibi concessa à statuto redemit; *Carth. decis. 87. num. 16. post Negus. de pig. 3. mem. 6. par. num. 21.*

20 † secus autem, si res illa fuerit acquisita per debitorem ex noua causa diuersa à prima, puta ex legato, vel donatione, aut alia causa, quia tunc pignus non reuiuiscit, iuxta *tex. in d. l. fin. C. de remissi. pign. Negus. loc. citato, Carth. d. dec. num. 16. in fin.*

21 Proinde non obstat regula, † quod nemo potest in re propria ad sui fauorem habere hypothecam, & sic quod per emptionem factam à Puccisante extincta fuerit omnis hypotheca. Quia respon-

22 detur, † obiectum non procedere, quoad ius retentionis, ad quem effectum Puccisantes videtur bona emisse, vt in simili considerat *Rot. apud Cenc. d. dec. 308.*

23 *num. 5.* Præterea † nec hypotheca extincta fuit, ex quo talis acquisitio dominij, facta per Puccisantem, attento dicto statuto, dicitur facta reuocabiliter, quo casu hypotheca non dicitur extincta, *d. l. ex sextāte § Latinus Largius, & ibi Bart. ff. de except. rei Iudic. Rot. d. dec. 308. num. 6. & 7. Seraph. dec. 872. sub nu. 3.* Prout in puncto casus nostri, quod cre-

24 ditor; † cui datum est pignus siue a parte, siue à Iudice, possit vti retentione pro alio debito, quando intra tempus statutarium debitor vult rem datam recuperare soluendo pretium, determinat *Gasp. Thes. Forens. lib. 3. quæst. 52. num. 1. & seq.*

Nec pariter obstare visa fuit exceptio compensationis opposita per dictas mulieres aduersus dictum creditum cum pensionibus dictæ domus à Puccisante inha-

25 bitatæ, Quia † licet creditor immissus inhabitando domum teneatur fructus, quos potuisset percipere alijs locando domum, in sortem computare, cum inhabitando dicatur illos percipere pro se. *l. si is, qui bona, §. 1. ff. de pig. Negus, de pig. 5. mem. 5. par. num. 7. adden. ad Alex. cons. 31. prope fin. lib. 5. Gail. pract. obseruat. 128. num. 13. Lupus de vsur. in cap. nauiganti, §. 6. sub num. 135. Mastrill.* qui loquitur in puncto retractus, *dec. 148. num. 1. & seqq.* tamen hoc ad

26 rem nostram † nō pertinet, quia pensiones nō sunt liquidæ, & de liquido ad nō liquidum non fit compensatio, *l. fin. & ibi Doct. C. de compensat. Surd. dec. 184.*

27 *num. 6.* † maximè, quia Puccisantis creditum apparet liquidum per sententiam in iudicatum transactam, quo casu non fit compensatio, etiam quod creditum dictarum mulierum posset de facili, & breui tempore liquidari, *Alex. cons. 93. 94. & 95. lib. 4.* vbi respondet contrarijs.

Præterea ex alio etiam capite venit reuocandum decretum prædictum, scilicet quia mulieres præfatæ cessionariæ

28 non fecerunt depositum † intra tempus quindecim dierum præscriptum à statuto Camerinen. ad effectum, vt eius commodo iuuari possint, *Menoch. cons. 372. num. 6. & 7. & cons. 1188. num. 4. & 5. Rot. apud Statil. de Salu. dec. 281. num. 2. & seqq. & dec. 287. num. 10.*

Nec obstare visum fuit aliud statutum pro parte mulierum allegatum, per quod impartitur spatium sex mensium debitori ad reluendum rem subhastatam, quia illud loquitur in personis contumacibus, & absentibus, in cuius terminis non ver-

29 samur, Vnde succedit regula, † quod fundans se in dispositione qualificata tenetur qualitatem verificare, ad tradita per *Doct. in l. diuus, de re iudic. Seraph. dec. 404. num. 6.* Nec releuat fides curialium attestantium spatium sex mensium ad reluendum datum à statuto contumacibus extendi ex inueterata consuetudine etiam ad præsentes, & non contumaces, qui secundum primum statutum habebāt tantum spatium quindecim dierum, vt supra dictum fuit. Quia respondetur quod cum Puccisantes habeat intentionem fundatam in statuto, tribuente spatium quindecim

decim dierum tantùm, ita vt ex eadem met lege municipali obtinere possit,
30 cum † vsu receptum præsumatur, *Rot. in recent. par. 2. dec. 15. num. 3. vers. nec subsistit, Seraph. decis. 113. numero 3.*
31 sequitur † quod dictæ sorores cessionariæ, quæ volunt exceptione vti contra statutum, debeant eam plenè probare, postquam actoris intentio est plenè probata, *Bart. in l. admonendi, num. 50. de iure iurand.* nempe quod aliter consuetudine est obseruatum, *Seraph. dicta dec. 404. num. 4. & 5.* quæ quidem
32 † plena probatio non potest desumi ex dicta fide de contrario stylo, & vsu minus formiter recognita, cum requiratur plena probatio, quod ita obtentum, & effectuatum sit, & quod talis obseruantia deuenerit ad notitiam maioris partis populi, *Seraph. d. dec. 113. num. 3. & seq.*
33 *& dec. 163. num. 1.* quoniam stylus, & vsus contrarius debet esse legitimè præscriptus, & per testes formiter, & concludenter probatus, *Marescott. var. lib.*
34 *2. cap. 12. num. 4.* † etiam quod materia esset fauorabilis, *Glos. communiter recepta, in cap. in præsentia, in verb. dubium, de probat. Mantic. dec. 285. num. 3.*
35 † maxime in proposito nostro, vbi pars aduersa intendit excludere casum legis municipalis per contrariam consuetudi-
36 nem, † cum semper pro dicto statuto præsumatur, *cap. in præsentia, & ibi Bal. num. 5. de renunc. Fœlin. in cap. quoniam contra, num. 64. & seqq. de probat. Mantic. d. dec. num. 4. & 5.* vbi quod maiori onere probationis adstringitur, qui contra se habet iuris præsumptionem, *Bal. Fœlin. & alij, in cap. quia verisimile, de præsumpt. Mantic. d. dec. num. 5.*

Et sic in præsenti casu non sunt
37 admittendæ fides, † prout seruare Rotam testatur *Marescott. d. cap. num. 1.* eo quia testibus, & non testimonijs fides est adhibenda, *l. 3. §. idem diuus Hadrianus, ff. de testibus, Mant. decis. 51. num. 6. & dec. 177. num. 4. cum similibus.* Et ita vtraque parte informante
38 fuit resolutum, quoniam † styli, aut consuetudinis non tanta est authoritas, vt legem vincat, *l. 2. C. quæ sit long. consuet. Griuell. decis. 27. num. 14.*

ARGVMENTVM.

An, & quando ludus in pecunia sit permissus, & de alijs, de quibus in summario.

SVMMARIVM.

1 *Ludus in pecunia est regulariter prohibitus, limita quando consistit in exercitatione, & virtute, num. 7. 15. & 19.*
2 *Ludus dicitur crimen, & venit appellatione criminis.*
3 *Pro lucratis in ludo, etiam præcedente promissione, non datur actio, limita vt num. 9.*
4 *Victo conceditur repetitio pro pecunia amissa, & soluta. limita vt numero 8.*
5 *Nemo ex suo crimine, & dolo lucrari debet.*
6 *Dolo facit, qui petit, quod est restituturus.*
10 *Regula quod ex ludo non oriatur actio, intelligitur de ludis prohibitis, non de permissis.*
12 *Ludens ad ludos prohibitos punitur saltim extraordinariè arbitrio Iudicis.*
13 *Scacchorum ludus omnibus est permissus, etiam Clericis, & de ratione num. 14.*
16 *Ludi ob lætitiam publicam sunt permissi.*
17 *Ludi sponsionum super re honesta pariter sunt permissi.*
18 *Consilium Bursatti reprobatur.*
20 *Ludens honesto ludo non facit contra cautionem de bene viuendo.*



D E-

DECISIO XX.


IOANNES MARIA Lombardinus Barbitonsor Anconitanus, cõuenit Santem Lucatellum pro quadam solutione pecuniarum in ludo, qui vulgo dicitur delle boccie, amissarum, pro qua summa obtinuit mandatum à DD. Officialibus Dohanæ, & deinde in gradu appellationis à Domino Gubernatore Anconæ, qui mandatum pro summa petita, & expensis relaxauit.

Cum autem Lucatellus in tertia instantia appellauerit ad hanc Rotam, videbatur pronunciandum, esse bene appellatum, & male iudicatum. Quia re-
1 gulariter omnis ludus in pecunia est prohibitus, *l. alearum, C. de relig. & sumpt. funer. & l. solent, la 2. ff. de aleat. Clar. in prax. crim.* §. *ludus, num. 1. & 2. Farinac. qui alios citat, quæst. 169. num. 6. Grat. dec. 40. num. 2.* vnde fit,
2 † vt ludus dicatur crimen, & veniat appellatione criminis, *Bart. in prohem. ff. in princ. constit.* §. *fin.*
3 Ideoque † pro lucratis in ludo non dari actionem, etiam præcedente promissione, dixerunt *Paris. de Put. in tract. de ludo, num. 25. Caual. eod. tract. num. 36. Farinac. vbi supra num. 176.* cum alijs per eundem citatis, *Gasp. Thes. forens. lib. 4. quæst. 19. num. 8.* vbi testatur, ita iudicasse senatum Pedamontanum, *Greg. dec. 47. num. 2. & 3.*
4 Quinimò † quod victo detur repetitio à vincente pro pecunia amissa, & soluta, iuxta *tex. in l. fin.* §. *commodi igitur, C. de relig. & sumpt. fun.* & latè comprobat *Farinac. d. quæst. num. 175.*
5 † Quia cum ludus sit crimen, vt diximus, nemo ex suo crimine, & dolo debet lucrari, *l. non debet, in fin. ff. de dol. mal. l. nemo, ff. de reg. iur.* Igitur non com-
5 petit actio, quia † dolo petit quis, quod restituturus est, *cap. dolo, de reg. iur. in 6. l. dolo. ff. de except. l. 1.* §. *rediguntur, ff. quorum legat. l. fin. C. de relig. & sumpt. fun. cum simi ibus.*

Verum his non obstantibus, in casu proposito contrarium per me resolutum
7 fuit, & resolutionis ratio fuit, quia † ludus consistens in exercitatione, siue virtute, siue ingenio corporis non est prohibitus, sed permissus, etiam quod in pecunia ludatur, *per tex. expressum, in d. l. solent,* §. *senatus consultum, ff. de aleat. qui tex.* meo iudicio videtur decidere in specie hunc casum nostrum, cum etiam loquatur de ludo, qui fit in pila iacendo, *Azo. in summa Cod. de relig. & sumpt. fun. num. 26. Farinac. latissimè, d. quæst. num. 106. Griuell. dec. senat. Dolani, 57. num. 3.* Et propterea
8 † in huiusmodi ludo permisso, quod amissum est, non solum non repetitur iam solutum, *Farinac. d. quæst. num. 106. Cappell. Tholos. dec. 193. in addit. num.*
9 *1.* † Sed etiam ad soluendum non solutum actio datur, *Farinac.* qui loquitur etiam de mente Canonistarum *in d. quæst. num. 197. Griuell. d. dec. sub num. 7. vers. vnde senatus consultum, & num. 8.*
10 Non obstat † quod ex ludo non oriatur actio, *per d. l. fin. C. de relig. & sumpt. fun. & per Greg. dec. 47. num. 2.* Quia hoc est intelligendum de ludis prohibitis, de quibus per *Farinac. in d. quæst. num. 1. & seqq. & Greg. in d. dec.* vbi de lusu alearum.
11 Quoniam tunc † dicitur crimen, vt diximus, & ex suo crimine nemo gloriari debet, nec lucrum reportare, *ad tex. in l. relegatorum, in fin. ff. de interd. & releg.*
12 Vnde fit, † vt ludentes ad ludos prohibitos puniantur saltim extraordinaria pœna arbitrio Iudicis, *Clar. in d.* §. *ludus, num. 8. Menoch. de arb. cas. 309. num. 8.* Hinc fit è conuerso, quod schac-
13 corum † ludus de iure permissus, §. *interdicimus, & ibi Glos. in auth. de Sanct. Episc.* non reperiatur nec ipsis clericis prohibitus, *Clarus in d.* §. *ludus, num. 5. Io. And. in cap. clerici, de vita, & hon. st. Cleric. Arch. & Præposit. in cap. Episcopus, 35. distinct. Innoc. in cap. lator,*

de homic. quam opinionem communem fatetur *Abb. in d. cap clerici, num. 4. Lopez. ad pract. crim. Canonic. Diaz. cap. 73. vers. sed an clerico.* Et ratio vi-
14 detur † esse, quia ibi solummodo versatur ingenium, *Clar. in d. §. ludus, num.*
15 *3.* & ludus † consistens in ingenio, siue virtute corporis est permissus, prout etiam est permissus causa vescendi, *l. 2. 3. & 4. ff. de aleat. Griuell. d. dec. num. 3. & 7. vers. vnde senatus, Abb. in cap. clerici officia, num. 4. de vita, & honest. cleric. Farinac. d. quaest. num. 103. & 106. Io. Mar. Bellett. in suis disq. cleric. tit. de fauore clericorum personali, §. 24. num. 8. & 9. & seqq. mih. fol. 148.* Prout
16 etiam sunt permissi ludi, † qui ob laetitiam publicam, & causa colluctationis fiunt, *l. qua actione, §. si quis in colluctatione, ff. ad l. acq. Franc. Marc. dec.*
17 *123. num. 1. par. 2.* Ac † etiam permittuntur ludi sponsionum, quae fiunt super re honesta, puta super matrimonio futuro, vel super masculo, vel foemina nascituro, prout ex magis recepta Doctorum, tum Theologorum, tum etiam iuris consultorum opinione firmat illos referendo *Griuell. d. dec. 57. num. 8. & seqq.* de quo etiam habemus *tex. in l. si rem tibi. §. si quis sponsionis, ff. de praescr. verb. & in l. a Titio, ff. de verb. obligat.*
18 Nec pariter obsta † *consil. Bursat. 116.* qui videtur contrarium defendere voluisse, nam reprobatur in specie à dicto *Fa-*
19 *rinac. vbi supra, num. 112. & a Sola in comment. ad Constit. Pedemont. in tit. de ludis, num. 8* vbi in puncto dicit, quod *Bursat.* in hoc viderur loqui contra dictum *tex. in l. solent, ff. de aleatoribus*, nisi dicamus eundem loquutum fuisse de ludis prohibitis, quan-
19 doquidem † clarum sit, quod ludi, qui dicuntur honoris, & laudis, vt videtur esse in casu nostro, & qui fiunt causa virtutis exercendae, nunquam dicantur prohibiti, *d. l. solent, & l. seq. ff. de aleat.* sed permissi quocunque iure inspecto, prout etiam ludus consistens in ingenio, & virtute corporis, de quo latè *Farinac. & Bellett. locis cita-*
20 *tis.* Ita vt † ludens honesto ludo non faciat contra cautionem datam de bene viuendo, *Ricc. in praxi var. resolut. 395. num. 3. fol. mihi 242.*

Ex quibus sententiaui ad fauorem Lumbardini, confirmando decretum D. Gubernatoris, & cum denuo reclamatum fuisset in Rota, fuit mea sententia confirmata, & executioni demandata.

ARGVMENTVM.

Conuentus possessorio, si nominat Auctorem, contra illum dirigi debet Iudicium, & conuentus est absoluendus. Et de fori incompetentia, cum alijs, de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *Qui nominat auctorem suum in Iudicio possessorio est absoluendus, & iudicium dirigendum contra auctorem. Quod limitatur, vt non procedat, si actor vellet probare, quod nominatio sit facta in fraudem, num. 3.*

2 *Qua nominatio fieri debet ante litem contestatam, & tunc impedit litis ingressum, num. 10.*

4 *Laicus debet conueniri coram Iudice suo.*

5 *Exceptio declinatoria debet opponi ante litem contestatam.*

6 *Vocatus in iudicio pro omni, & quocunque suo interesse iuuatur appellatione socij, secus quando causa non est connexa, quia tunc iuuatur tantum appellatione propria, num. 7.*

8 *Continentia causa non attenditur, quando versamur in personis diuersi fori.*

9 *Iudex qui mandat procedi ad vlteriora, tacitè dicitur se declarare competentem.*

A qua declaratione datur appellatio,

latio, num. 11. quia grauamen non potest reparari per diffinitiuam, num. 12.

13 *Iudex, qui mandat examen fieri, dicitur grauare.*

Et de ratione, num. 14. Quod procedit etiam in terminis statuti prohibentis appellationem ab interlocutoria, quia intelligitur in casibus, in quibus grauamen potest reparari in diffinitiua, vt num. 15.

16 *In exceptione incompetentiæ non sufficit tacita pronunciatio ad effectum grauandi, Sed hoc limita vt num. 17.*

DECISIO XXI.



D. Petrus Antonius Marefuscus de Monte Sancto, obtinuit aduersus D. Franciscum Maxonum Plebanum dictæ Terræ, & Dominum Philippum Bonacursium, iactationis, & iactationum monitorium, quod cum ad viam iuris fuerit reductum, idem Marefuscus reproducto illo petitionis loco, exhibuit in Iudicio quasdam positiones, obtinuitque illis responderi per Plebanum, qui statim declarauit iudicialiter à se prædium, de quo agebatur, non possideri, sed à Bonacursio, cui ipse vendidit per multos menses ante ceptum iudicium, à quo proinde instabat se dimitti, exhibendo Instrumenta emptionis, & captæ possessionis per dictum Bonacursium. Cumque instaret idem actor testes examinari super positionibus negatis, & reproductis per eum loco capitulorum, & Plebanus instaret dimitti, eo quia Iudicium esset merè possessorium, & ipse declarauerat se non possidere, Et Dominus Bonacursius pariter instaret remitti ad Iudicem suum, cum ipse, & Marefuscus essent laici, nihilominus D. Vicarius Iudex à quo declarauit semel, & iterum, quod nisi ad secundam fuerint data Interogatoria pro parte Plebani, & Bonacursij testes examinarentur sine. A quo decreto, cum pro parte dictorum fuerit appellatum, & obtenta inhibitio, ac hodie dubitetur, an sit moderanda. Proposito per me dubio fuit resolutum omnium votis, non esse moderandam, sed causam appellationis deuoluisse, & deuoluere ad vtrunque effectum.

1 Nam † cum per Marefuscum Iudicium merè possessorium fuerit intentatum, D. Plebanus, qui nominauit dominum, & possessorem Bonacursium, non erat amplius cogendus esse in Iudicio, sed dimittendus, & absoluendus ab instantia iuxta petita, vt post *Bart. & Bal. in l. 2. C. vbi in rem act. firmat Marant. part. 6. memb. 6. tit. de nominat. authoris, num. 1. & seqq. Peregr. de fideicom. art. 45. num. 34. Barbos. in l. si constante, §. fin. num. 14. ff. solut. matrim. Menoch. de recup. rem. 15. num. 484. & seq. Affl. decis. 217. Ioseph. Lud. decis. Lucen. 34. num. 1. &*

2 *seq.* † cum maximè nominatio fuerit facta ante litem contestatam, prout requirebatur, *Ioseph. Lud. d. decis. num. 6. 7. & 8.*

3 Quod † quidem de plano procedere videtur, cum dictus Marefuscus audita tali nominatione non declarauerit in Iudicio, se velle probare, quod in fraudem fuerit facta huiusmodi nominatio, quo casu omisso possessorio, potuisset in se assumere onus probandi, vt post *Marant.* loco citato notat in specie *Ioseph. Ludou. ead. decis. num. 2. vers. si tamen.*

4 Et Dominus Bonacursius, † qui institit semper pro remissione causæ Iudici laico, erat pariter audiendus, & remittendus per ea, quæ post alios scribunt *Natta cons. 324. numero 4. Gram. decis. 61. numero 6. & decis. 211. numero 2. & 3. Ioseph. Lud. dicta decis. num. fin.* Cum quilibet conueniri debeat coram Iudice suo competenti, *ad text. in cap. cum sit generale, & cap. si clericus laicum, de foro compet. l. iuris ordinem, & l. in crimi-*

5 *nali, C. de Iudic.* † quoniam huiusmodi exceptio declinatoria, quando

opponitur, vt hic, ante litem contestatatam, impedit litis ingressum, *l. sed si susceperit, ff. de iudic.* non obstante allerta connexione causarum allegata pro parte Marcolchi, quia † si Bonacursius fuit vocatus tantummodo pro suo interesse, tunc iuuatur appellatione Plebani, stante connexitate causarum, *l. si quid separatum, §. fin. ff. de appellat. Scacc. de appellat. quaest. 5. num. 58.* † Et si vocatus fuit principaliter, & causa connexitatem non habet, tunc iuuatur appellatione sua propria, cum quilibet possit appellare, qui in causa interesse habet, *Scac. d. quaest. 5. num. 68. cum sequent.*

8 Quibus accedit, † quod continentia causarum non attenditur, quando versamur in personis diuersi fori, vt hic, *ad tex. in cap. fin. de iudic. vbi Abb. & Faelin. num. 8. Menoch. de arb. cas. 371. num. 21. Mastrill. dec. 138. num. 3. & seq. Franc. Marc. decis. 77. num. 4. par. 1. Vinc. de Franch. dec. 426. num. 1. & seq.*

9 Igitur † cum D. Vicarius Iudex à quo, non obstantibus tribus dictis exceptionibus, mandauerit procedi ad vlteriora in causa in examine, & per consequens respectu Bonacursij tacite declarauerit se Iudicem competentem, *cap. ex parte el 2. de appellat.* respectu † Plebani voluit eum cogere ad litigandum, non obstante dicta monitione facta ante litem contestatam, quae impediebat litis ingressum, 11 *d. l. sed si susceperit, ff. de iudic.* † & vtrumque notoriè grauauit *Scacc. de appellat. quaest. 17. limit. 6. memb. 7. numero 47.*

12 Adeò † vt grauamen non possit tolli, aut reparari per appellationē à diffinitiua, vt de tacita pronūciatione firmat in puncto *Grat. discept. 76. num. 1. & seqq. Ricc.* 13 *dec. 61. num. 1. & seq. lib. 3.* † Et de pronuncia examinis faciendi, firmat etiam in puncto *Giurb. decis. 56. num. 8. quem sequitur idem Gratian. discept. 74. num.* 14 *15. & rursus discep. 76. num. 13* † Quorum ratio est, quia interlocutoria legitimationis personae Iudicis, & interlocutoria testium recipiendorum vim diffinitiuae habent respectu grauaminis, quod continent irreparabile per appellationem à diffinitiua, *Hond.* qui de vtroque casu loquitur *cons. 27. num. 20. & seq. lib. 1. Rol. cons. 33. num. 3. lib. 4. Gratian. d. discep. 76. num. 3. Giurb. d. dec. num. 8. in fin. Scacc. dicta quaest. 17. lim. 47. mem.* 15 *1. num. 90.* † Quod est adeo verum, vt procedat etiam in terminis statuti, seu constitutionis prohibentis appellationem ab interlocutoria, Quia nihilominus intelligitur secundum ius commune, in casibus scilicet, in quibus grauamen potest reparari in diffinitiua, alias secus, quia statuto non obstante, erit locus appellationi, *Gratian. d. discep. 76. numero 7. & seqq. Surd. decis. 35. numero 18. Ioseph. Ludou. decis. Perus. 38.*

16 Non obstat, † quod in exceptione incompetentiae non sufficiat tacita pronunciatio, cum expresse requiratur, quod pronuncietur, vt post *Innoc. firmat Ricc.* 17 *d. dec. 61.* Quia † hoc procedit, si de incompetentia non fuerit oppositum. Nam stante oppositione, de qua in casu nostro pluries constat, non est necesse, quod pronuncietur, cum sufficiat procedi ad vlteriora, ad effectum grauandi partem, quae de incompetentia opposuit, vt in terminis firmat ita distinguendo *Gratian. in d. discept. 76. num. 17. & 18.* vbi alios allegat.

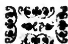
Et ita resolutum.

ARGVMENTVM.

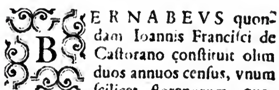
Tertius possidens vnam ex pluribus rebus censuatis, vel partem rei censuatae, An, & quando possit in solidum conueniri pro solutione census.

SVMMARIVM.

1 *Executio in annuis redditibus committi potest contra vnum ex pluribus possessoribus, & num. 3. Sed limita, vt num. 4. Et de ratione limitationis, num. 7.*



DECISIO XXII.



BERNABEVS quondam Ioannis Francisci de Castorano constituit olim duos annuos census, vnum scilicet florenorum quatuor, & alium florenorum octo, super fructibus vnius eius possessionis, cum domibus, & columbario, sitæ in eodem territorio in contrata della Valle ad fauorem Pasqualis Petruccij de Asculo, cuius filij, & hæredes de Anno 1628. instarunt coram D. Locumtenente dictæ Ciuitatis sibi decerni, & relaxari mandatum executiuum, pro florenis 42. contra Mariam, & Gasparem iugales de Mucciarellis vti possessores dictorum bonorum, qui exceperunt, actores non esse audiendos, nisi verificatis verificandis, ac ideo, probato per ipsos actores Mariam possidere vnam ex pluribus partibus dictæ possessionis censuatæ, fuit per Iudicem deuentum ad sententiam, in qua declarauit Instrumenta census in actis exhibita esse liquida, & exequenda contra Mariam, absoluto Gaspare eius viro à petitis, à qua sententia, cum pro parte eiusdem D. Mariæ fuerit hic in Rota appellatum, & modo dubitetur, an illa sit confirmanda, videbatur prima facie pro affirmatiua esse respondendum. Quia
1 quando † census est impositus super vno tantum fundo, qui postea fuit inter plures diuisus, quorum quilibet possidet certam illius portionem pro diuiso distinctam, & separatam ab alijs partibus, quilibet tenetur in solidum ad integrum censum persoluendum actione personali in rem scripta, prout etiam quando census fuit impositus super pluribus, certis, & limitatis prædijs, quæ deuenerunt ad manus plurium personarum, *Nauar de vsur. quæst.17. num.114. Fol. in prax. censuali in verb. huiusmodi, num. 116. Hond. cons.17. num.12. lib.2. Paul. Merend. cons.63. num.9. lib 2. cum alijs re-*

 latis

latis à Cenc de Cens. par. 2. cap. 2. quæst. 3. art. 8. num. 1. & firmat etiam Gratian. discep. 16. num. 16. & discept. 141. num. 3. Surd. decis. 32. num. 7. in prin.

2 Cum hypotheca † sit indiuidua, *ad tex. in l. 2. C. de hæred. act. l. si necessario, §. si vnus, de pig. act. l. fin. C. si vnus ex pluribus hæred. Gratian. discep. 16. num. 11. & discept. 150. num. 14.* & talis de-

3 beat esse exactio † debiti, non habita consideratione, quod prædium censuatum possideatur pro parte, *Ias. in l. si quis in fraudem, num. 128. instit. de act. Gratian. d. discep. 16. num. 16. & discep. 150. num. 14. & seqq.*

Quibus non obstantibus in casu, & ad effectum de quo agitur, contrarium duxi esse resoluendum, distinguendo tamen duos casus, quorum primus est, quando, vel alter ex pluribus fundis censui subiugatis penès aliquem existens, Vel quælibet pars fundi censuati per singulos possessa non reddit tot fructus, qui sufficiant ad solutionem integri census, vt in præsenti casu, in quo circa hoc per actores nihil fuit deductum, aut probatum, secundus casus est, quando ex dicta parte fundi censuati, vel ex vno ex dictis pluribus fundis penes vnum existente percipiuntur, vel percipi possunt tot fructus; ex quibus satisfieri possit creditori census.

4 In primo casu † faciente ad rem nostram libenter amplexus fui opinionem *Couarr. var. resol. lib. 3. cap. 7. num. 8.* scilicet quod actores teneantur omnino agere contra quemlibet possessorem ad ratam, vt videtur esse *tex. in cap. constitutus, circa finem,* (ibi) iuxta ratam, & (ibi) secundum ratam, *de relig. domib.* tanquam hoc magis conueniat naturæ contractus census, vt inquiunt *Io. Baptista Lup. ad l. 2. C. de pact. inter empt. & vend. comment. 2. §. 2. num. 67. & seq. Io. Baptista Madius de cens. quæst. 12. num. 3. fol. mihi 234.* cum alijs, quos refert & sequitur *Cenc. d. art. 8. num. 3. & 4. Guidop. decis. 432. num. 4. in fin. Franch. dec. 5.* quam quidem opinionem præfati Doctores, scilicet *Couar. Cenc. & Madius* diuersis tuentur rationibus,

5 vna nempe † quia cum tempore impositionis census, siue constituatur super vno solo fundo, vt in casu nostro, siue super pluribus certis limitatis finibus, semper debuerit haberi ratio, vt ille vnus fundus, vel illi plures simul iuncti, essent capaces totius, & integri census imponendi, vt disponit in Bulla Pius V. & latè declarat *Cenc. d. tract. par. 1. cap. 3. quæst.*

6 *2. art. 1. & quæst. 3. art. 2.* vtique † diuiso illo fundo, vel distratis illis pluribus ad diuersas personas, videtur verisimile, vt inquit *Cenc. par. 2. cap. 2. quæst. 3. art. 8. num. 4 circa medium*, quod non quælibet pars illius vnici prędii, nec quodlibet prædium ex pluribus sit capax totius, & integræ annuæ responsionis super impo-

7 sitæ, Et ideo † si possessor partis prædij censuati, vel vnius ex pluribus prædijs suppositis teneretur, & cogi posset ad soluendum integrum censum, sequeretur, quod posset conueniri vltra vires, & fructus prædij à se possessi, & sic census solueretur quasi ex obligatione personali contracta per acquisitionem possessionis fundi censuati, quo casu duo singularia

8 cumularentur, vnum † quod quis teneretur personali actione absque suo contractu, quod est à iuris regulis alienum, *l. licet, §. ea obligatio, ff. de proc. Cenc. d. art. 8. num. 5. Surd. d. dec. 32. num. 7. in*

9 *fin.* Alterum, † quod census deberetur ex personali obligatione, quod esset contra naturam, & substantiam censualis contractus, & omni iure prohibitum, *Cenc. part. 1. cap. 3. quæst. 1. art. 6. & part. 2. cap. 2. quæst. 3. art. 8. num. 5. vers. alterum.*

10 Præterea, † si creditor census posset in solidum conuenire quemlibet possessorem, resultaret absurdum contra Bullam, videlicet quod si periret, vel fieret infructifera pars alterius possessionis non conuenti, nihil sentiret creditor de damno, vt sentiret pro rata, si conueniret singulos fundi possessores, *Madius d. num. 3.* Et hæc ratio secundum eundem destruit rationem iuris communis, assignatam per Doctores allegatos supra pro contraria parte, quia cum non possit negari, quod bulla non concedat facultatem alienandi,

etiam

etiam in pluribus personis, postquam facta fuit intimatio, sequitur quoque, quod debeat agere creditor census aduersus omnes pro rata, imputando sibi, quia noluit emere intimatus, cum hoc sit particulare ius censuum diuersum ab alijs casibus, *Mad. d. num. 3. in fin.* Et si secus diceremus, quàm supra fuit conclusum, non esset verum dicere, quod census impositus esset habita ratione ad fructus cuiuslibet fundi, *Couar. d. nu. 7. vers. sed quia hypotheca. Cen. d. art. 8 num. 6.*

11 Vnde † concludendum est, talem possessorem non posse in solidum conueniri pro solutione integri census actione personali in rem scripta, quæ datur in similibus casibus, *Cenc. d. cap. 2. quæst. 5.*
12 *art. 8* per totum, sed tantum † pro rata, quæ ex fructibus dictæ rei possessæ solui commode potest, prout in terminis loquuntur *Couar. vbi supra, vers. sed quia hypotheca, Cenc. d. quæst. 3. art. 8. num. 4. Madius d. num. 3. Guidop. d. dec. 432. num. 4. in fin. Franch. d. decis. 5. Gasp. Thes. forens. lib. 1. quæst. 32. num. 20. & quæst. 88. num. 4. lib 2. Griuell. Dolan. senat. dec. 141. num. 19. vers. sed si conueniatur, Valasc. de iure emphyt. quæst.*
13 *32. num. 14. & 15.* Nisi culpa illius tertij possessoris res illa infructuosior esset effecta, nam tunc teneretur, prout ipse venditor census tenetur, *Gasp. Thes. d. num. 20. in fin. & num. 22.* Aliàs enim iniquum esset, quod tertius possessor, qui non est obligatus actione personali, solueret censum ex re, ex qua fructus non percipiuntur, *Gasp. Thes. d. quæst. num.*
14 *21. vers. iniquum enim esset.* secus † autem, si talis possessor sit conueniendus actione merè hypothecaria, vel remedio saluiani interdicti, quæ remedia dari contra huiusmodi possessorem latè firmat *Cenc. qui alios refert, d. cap. 2. quæst. 5. art. 9. ferè per totum.* Nam census non imponitur super aliqua parte fundi, sed super toto, *Molin. de cens. part. 2. disput. 391. sub num. 3. Cenc. d. tract. par. 2. cap. 2. quæst. 3. art. 8. in addit. num. 2. & part. 3. cap. 1. quæst. 1. art. 2. num 6. Rot. post d. tract. dec. 1. num. 3. & 4.* Et
15 ita † intelligendam esse censeo opinionem illorum, quos allegaui pro contraria parte, volentium possessorem vnius rei ex pluribus suppositis censui posse in solidum pro toto censu conueniri, scilicet non vt ipse totum, & integrum censum soluat, sed vt ab eo auocetur possessio fundi censuati, retinenda per dominum census, quousque de suo toto, & integro censu fuerit satisfactus, iuxta prax. quam docent *Cenc. d. cap. 2. quæst. 5. art. 8. num. 10. Roman. cons. 311. num. 2. & clarius cons. 417. num. 7. Surd. d. decis. 32. num. 8. Afflict. dec. 95. num. 3. & Dolani senatus, d. dec. 141. num. 19. in prin.*
16 Nam hoc † casu regula est, vt quilibet possessor ratione hypothecæ possit in solidum conueniri, vt post *Corn. Couar. Negus: Dolan. Pereg. Afflict. & alios firmat idem Cenc. in sæpe allegato cap. 2. quæst. 3. art. 8. num. 10. & quæst. 5. art. 9. num. 30. & seqq. Gasp. Thes. d. quæst. 88. num. 1. & seqq. lib. 2.* Ea ratione sci-
17 licet, † quia hypotheca fundum sequitur, *l. alienatio, ff. de contr. empt. l. si conuenerit, §. si fundum, ff. de pig. act. l. si debitor, C. de dist. pig. l. apud Celsum § de auctoris, ff. de dol. mal. Surd. decis. 97. num. 13. & dec. 174. num. 19. Giurb. qui*
18 *alios citat, dec. 55. num. 7.* Et † est indiuidua, *Gratian. discep. 16. num. 11. &*
19 *16.* Sed si pars † fundi non est capax, cessat ratio indiuiduitatis, in qua se fundant allegati Doct. pro contraria, *Rot. apud Cenc. dec. 91. num. 1. & 2.* & per consequens cessare debet eorum funda-
20 mentum, nec † alio modo potest conueniri iste tertius, nisi hypothecaria, per quam ad aliud non tenetur, nisi ad rei traditionem, *Gasp. d. quæst. 32. num. 20. circa medium, Pereg. cons. 97.*
21 In secundo vero casu, verior † videtur esse prima opinio, quia quilibet possessor partis fundi, vel vnius ex pluribus fundis subiugatis possit in solidum pro integro censu conueniri, eò quia, cum census non sit impositus super qualibet parte fundi, vt supra firmauimus, sed super toto tanquam super vno toto integrali, & non considerentur singulæ eius partes per se distinctæ, & separatæ *Cenc. d. part. 3. cap. 1. quæst. 1. art. 2. num. 7.*

non

non est absurdum, quod is, qui possidet tantam partem fundi, quæ possit sopportare onus integri census, ad solutionem totius cogi possit, siue conueniatur actione personali in rem scripta, siue actione hypothecaria, *Cenc. in addit. ad art.* 8. vltimo loco citatum, *sub num.* 2. *vers. in secundo verò casu*, cum in illa parte sustineatur totus census, *Rot. apud Cenc. dec.* 90. *num.* 8. *&* 9. *& dec.* 91. *num.* 1.
22 *&* 2. etenim non videtur rationabile, † vt facto debitoris census diuidentis fundum censuatum mutetur conditio obligationis, cuius vigore ipse ad totum censum tenebatur., *Paul. Merend. d. cons.* 63. *num.* 9. *Cenc. in d. addit. num.* 3 & faciunt tradita per *Affl. dec.* 153. *num.* 5. Cum tamen hic casus ad rem nostram non faciat, & ex his duxi reuocandas esse sententias Dominorum Iudicum à
23 quibus, tanto magis † quia apparet ream fuisse conuentam actione merè personali, quæ non datur contra tertium, *Felic. de Cens. tom.* 2. *lib.* 3. *cap. vlt. num.* 2. *Cenc. eo. tract. part.* 2. *cap.* 2. *quæst.* 5.
24 *art.* 7. *num.* 21. *& seqq.* cum † sequatur personam imponentis tantum, *Gab. d. cons.* 47. *num.* 13. *in fin. Cenc. d. quæst.* 5. *art.* 8. *num.* 1. *& Rot. apud eundem*,
25 *dec.* 90. *num.* 12. Nisi recognitio † census intercedat, *Gabr. cons.* 47. *lib.* 1. *Roman. d. cons.* 311. *Decian cons.* 106. *num.* 33. *lib.* 3. *Affl. & Vrsill. d. dec.* 95. *Surd. d. dec.* 32. *Mag. dec. Florent.* 192. *num.* 16. *Amat. dec.* 31. *Giurb. dec.* 62. *num.* 23.
26 Etiam si † in emptione fundi censuati tertius censum sibi accollasset, *l.* 2. *C. de pact. Giurb. d. dec. num.* 24. *& seqq.* nisi ex quadam æquitate, *Cenc. d. art.* 7.
27 *num.* 28. *& seqq.* Prout † nec datur via executiua, vt factum fuit, *Cenc. qui alios citat, par.* 2. *cap.* 2. *quæst.* 5. *art.* 6. *num.* 21. Quia pacta executiua nec prosunt, nec nocent tertio non nominato, *Giurb. d. decis.* 62. *num.* 28.

ARGVMENTVM.

Filij positi in conditione, censentur vocati ex coniecturis, & plures coniecturæ numerantur. Et quia regulariter non censentur vocati, nisi ad portionem patris, An, & quando censeantur vocati, etiam ad portionem patrui. Et vocatus ad vtranque portionem, An, & quando dicatur grauatus de restituendo fideicommissum, & de remedio, quod competit fideicommissario pro recuperatione bonorum alienatorum, ac etiam vtrum hæres teneatur semper factum defuncti approbare, cum alijs de quibus in summario.

SVMMARIVM.

1 *Filij in conditione positi non censentur vocati iuxta opinionem Glos. in l. Lucius, ff. de hæred. instit.*
2 *Ab hac opinione receditur ex coniecturis.*
3 *Coniecturæ plurimum valent ad inducendum fideicommissum.*
4 *Coniecturæ inducentes fideicommissum sufficiunt leuiores, quando versamur inter descendentes Testatoris, & numero 7.*
5 *Positi in conditione habentur, vti expressè fuissent substituti, & numero 26.*
6 *Coniectura est, si positi in conditione sint descendentes testatoris.*
8 *Item si fideicommissum sit particulare.*
9 *Item si filij pluries fuerunt in conditione positi.*
10 *Coniecturæ plures simul coniunguntur, & quæ singulæ de per se non sufficiunt, simul iunctæ suffragantur, & num. 16. & 20.*
11 *Vna coniectura ab altera fouetur.*
12 *Item coniectura est, si filij in conditione positi*

positi sunt in eodem testamento expresse vocati.

13 Ratio conseruandi agnationem an sit sufficiens ad inducendam vocationem in filijs positis in conditione.

14 Item coniectura est, si testator digressus sit ad plures gradus substitutionis.

15 Item si post filios, & descendentes vocauit extraneos.

17 Item si vocauit filios substitutorum.

18 Item si per testatorem sit facta inter institutos expressa reciproca substitutio.

19 Item si testator post mortem vnius ex filijs vocauit alterum filium superuenientem, & eius filios.

21 Iudicis arbitrio est, vt æstimet, an coniectura sint potentes ad inducendum fideicommissum.

22 Filij positi in conditione regulariter tantum vocati censentur ad portionem parentum, quorum respectu fuerunt positi in conditione. Quæ regula fallit vt num. 23. 24. 28. 29. & 31. Et quomodo hoc procedat, num. 25. & 27.

30 Ordo successionis intrat, quando fit vocatio per nomen collectiuum, & adsunt coniecturæ.

32 Titulus legati est prorsus distinctus ab institutione.

33 Vocatus quis præsumitur per vulgarem tantum, & non per fideicommissum. Quæ vulgaris expirat per aditionem, num. 34. quod non habet locum, quando in contrarium adsunt coniecturæ vrgentes, num. 35. quæ coniecturæ enumerantur, num. 36. 37. 38. 39. & 40.

41 Substitutio alicui facta, si sine filijs decesserit, expirat, & non habet locum deficiente conditione, & possunt bona ab vltimo vocato alienari.

42 In fideicommissis est facienda strictissima interpretatio, nisi appareat de clara voluntate testatoris.

43 Digressio ad plures gradus censetur facta fauore substituti, & non militat substitutione cessante, nec est facienda extensio à grauamine vnius ad grauamen alterius. Quod maxime procedit, quando prohibitio alienationis est simplex, num. 44.

45 Qui vocatus est, in dubio non censetur grauatus.

46 Ex vocatione actiua, non bene infertur ad passiuum grauamen. Et de ratione num. 47.

48 Fideicommissum non inducitur ex prohibitione personali, sed tantum ex reali.

49 Personalis prohibitio quæ dicatur.

50 In substitutionibus non est regulariter facienda extensio de persona ad personam.

51 Prohibitio quando à substitutione subsequenti dependeat.

52 Prohibitio, vt inducat fideicommissum, oportet, quod prohibiti alienare prius fuerint honorati. Et quod prohibitio stet in testamento à substitutione separata, num. 53.

54 Prohibitio facta filijs non extenditur ad nepotes.

55 Mater succedit filio ab intestato in omnibus iuribus, & actionibus, & numero. 56.

57 Pro recuperatione fideicommissi particularis non competit remedium l. final. C. de edict. diu. ad toll. Sed vel saluianum, quod competit quotiescunque datur hypotheca, num. 58. vel rei vendicatio, num. 59.

60 Ægidiana non habet locum, vbi in iudicio interueniunt personæ Ecclesiasticæ.

61 Appellatio admittitur in remedio possessorio, quod datur pro vltimis voluntatibus.

62 Hæres regulariter tenetur factum testatoris ratum habere, limita vt num. 63. 64. & 68.

65 Alienatio facta contra prohibitionem inductā à lege, seu à testatore est ipso iure nulla, ita vt dominium ex tali alienatione non transferatur, n. 66. & hoc casu ipsemet alienator potest facto proprio contrauenire, num. 67. quamuis de euictione teneretur, num. 69.

DE-

DECISIO XXIII.



CVM Dominus Marcus Faber de Beluiderio AEsij in suo vltimo testamento Iure legati, & fideicommissi particularis reliquerit Augustino, & Antonio eius filijs septem petias terrae, ipsis alienationem expressè quouis modo interdicendo, cum hac simul substitutione, quod si vnus illorum decesserit sine filijs legitimis, & naturalibus bona deueniant ad alterum superuenientem, & eius filios legitimos, & naturales. Et si ambo decesserint sine filijs legitimis, & naturalibus, omnia eorum bona deueniant, & deuenire debeant ad eiusdem testatoris filias, & successiuè earum filios, & filias. Et quod si non adessent filij, vel filiae supradictarum filiarum, tunc, & eo casu succedat Alma Domus Lauretana. Cumque perfecta huiusmodi sua dispositione ex hac vita migrauerit, decedente deinde Augustino sine liberis, & demum mortuo Antonio, relicto post se Io. Baldo filio, qui pariter decessit in infantili aetate relicta post se Caecilia eius matre, quae haereditatem adiuit, de pluribus dubitari contingit.

Primò, an constet de fideicommisso ad fauorem Io. Baldi nepotis dicti testatoris.

Quod dubium fuit resolutum vnanimiter affirmatiuè, scilicet extare fideicommissum, & Io. Baldum esse dispositiuè vocatum.

1 Quia, licet positi † in conditione non
censeantur vocati secundum *Glos. in l.*
2 *Lucius, ff. de hared. instit.* Tamen à d. regula receditur, quando ex coniecturis constat de contraria mente testatoris, *Fusar. de substit. quaest. 437. num. 6. & seq.* vbi testatur de recepta, & communi opinione omnium Doctorum, *Mantic. de coniect. lib. 11. tit. 20. num. 19. Griuell. de lan. dec. 64. num. 4. Put. dec. 215. lib. 3. Cocc. decis. 375. num. 2. & seqq. Seraph. dec. 1329. num. 1. Greg. dec. 315. num. 1. & dec. 329. num. 2. Rot. in recent. par. 1. dec. 133. num. 1. dec. 266. num. 3. &*
3 *dec. 320. num. 15.* quae † quidem coniecturae, etiam in extraneis, plurimum valent ad inducendum fideicommissum, *l. cum proponebatur, de leg. 2.* neque in hoc
4 aliud est discrimen inter descendentes † & extraneos, nisi quod in descendentibus, in quibus nos versamur, sufficiunt leuiores, *Rot. in recent. par. 1. dec. 266.*
5 *num. 6.* & tunc positi in conditione † perinde habentur, ac si verè, & expressè essent substituti, *Gabr. cons. 115. num. 11. prope finem, lib. 1. Pereg. de fideicom. art. 28. num. 23. Greg. dec. 315. num. 10. & dec. 337. num. 4.*

Hic autem plures adsunt coniecturae,
6 quarum vna est, † quia sumus in descendentibus testatoris, qui fuerunt in conditione positi, *Salic. in l. 1. num. 5. C. de cond. inser. Ancb. cons. 74. Alex. cons. 185. num. 18. & seqq. lib. 2. Corn. cons. 31. num. 4. Ceph. cons. 417. num. 17. lib. 3. Decian. cons. 9. num. 1. & seqq. vbi num. 4.* hanc opinionem dicit aequiorem *vol. 3. cons. 28. num. 11. lib. 2.* vbi testatur de magis com. *& cons. 44. num. 5. vol. 3.* vbi dicit hanc opinionem veriorem, aequiorem, & hodie magis communem, & sequendam, *Grass. in §. fideicommissum, quaest. 13. in fin. Menoch. praes. 76. num. 23. & seq. lib. 4. Fusar. d. tract. quaest. 437. num. 23. Mantic. de coniect. lib. 11. tit. 3. num. 1. Boer. dec. 155. num. 21. Gasp. Thes. in addit. ad dec. 96. eius patris, sub lit. C. vers. nec apud me,* vbi quod quando filij in conditione positi sunt ex descendentibus ipsius testatoris, sibi in menten venire non potest, quod Accursius *in d. Glos. l. Lucius,* voluerit contra textum excludere filios instituti, qui est ex descendentibus, in quos paternus amor descendit, & prosequen. dicit, esse impium iudicare contra filios, quod illi non sint dispositiuè vocati, quando sunt positi in conditione, *Seraph. dec. 1329. num. 2.* Vel sal-
7 tim † secundum communem leuiores sufficiunt coniecturae, *Corn. cons. 97. sub num.*

num. 3. vers. est etiam, lib. 1. Crauet. cons. 397. num. 9. Farbin. controuer. iur. lib. 4. cap. 51. Ceuall. com. cont. com. quaest. 94. & quaest. 277. Grass. d. quaest 13. num. 2. in fin. & quaest. 14. num. 7. in fin. Mantic. d. lib. 11. tit. 2. in fin. Cocc. dec. 207. num. 6. Greg. dec. 315. num. 5. decis. 329. num. 3. & decis. 337. num. 8. Rot. in recent. decis. 266. sub num. 6. par. 1.

8 Alia est coniectura, † quia versamur in legato, & fideicommisso particulari, quo casu filij in conditione positi censentur vocati, prout firmant *Fusar. d. quaest. num. 103. Mantic. de coniect. lib. 8. tit. 1. ante num. 35. vers. sed aduerte, Magon. decis. Florent. 16. num. 20.*

9 Alia est † coniectura, quia filij pluries fuerunt in conditione positi. Primò in substitutione reciproca facta inter filios masculos. Secundò in substitutione ad fauorem fœminarum post mortem masculorum sine filijs. Tertiò in substitutione facta ad fauorem Almæ Domus Lauretanæ in casu, quo non adessent filij, vel filiæ fœminarum, quam coniecturam probauit præcipuè *Rot. coram Greg. in d. dec. 315. num. 2. & in d. dec. 329. num. 7. & coram Caual. decis. 496. num. 13. in fin. & in recent. par. 1. dec. 266. num. 10. post Cor. Purp. Gozzad. Siluan. Ceph. & alios, quos refert, & sequitur Menoch. dicta praesumpt. 76. num. 58.*

Neque obstat quod dicebatur, hanc coniecturam non suffragari, nisi in casu, quo testator habuisset respectum ad agnationem, quia non versamur in casu, quod hæc sola coniectura inducat vocationem ad conseruandam agnationem, vt voluerunt *Menoch. d. praesump. 76. num. 70. Gasp. Thes. forens. lib. 4. quaest. 33. num.*

10 *7.* Proinde dicimus, † quod licet singulæ coniecturę de per se, & separatim sumptæ non habeant illud pondus ad inducendam vocationem, tamen simul iunctæ substinentur, & vocationem inducunt, ita vt in hac materia sit locus regulæ, quod singula, quæ non prosunt, simul collecta iuuant, *Bero. cons. 104. num. 12. ad fin. lib. 2. Rot. in recent. par. 1. decis. 146. num. 1. decis. 266. num. 19. Greg. dec. 315. num. 9. dec. 309. num. 10. & dec. 320. num. 16.*

11 Et sic quando plures coniecturæ † concurrunt, & vna ab altera fouetur, absque difficultate positi in conditione censentur vocati, vt post *Ceph. Bursatt. Surd. Menoch. Honded. Pregr. & alios firmat Fusar. d. quaest. 437. num. 20.*

12 Alia est coniectura, † quia filij in conditione positi sunt in eodem testamento expressè vocati, cum testator in reciproca substitutione inter Augustinum, & Antonium filios vocauerit etiã nepotes (ibi) & si vnus decesserit sine filijs legitimis, & naturalibus, quod bona deueniant ad alterum superuiuentem, & eius filios, & postea (ibi,) & si ambo decesserint sine filijs legitimis, & naturalibus, quod supradicta omnia eorum bona deueniãt ad eius filias, & successiuè earum filios, & filias, quam coniecturam pariter probauit *Fusar. qui innumeros allegat in d. quaest. 437. num. 84. Honded. cons. 54. num. 38. & seqq. lib. 2.* vbi dicit, hanc esse coniecturam valde probabilem, & magis communiter receptam, *Menoch. d. praesump. 76. num. 57. Rot. coram Greg. d. dec. 315. num. 3. & dec. 329. num. 4. vers. magna est enim, & in recent. part. 1. dec. 133. num. 2. & seqq. & dec. 144. num. 3.*

Non obstat quod dicebatur, hanc coniecturam procedere, quando copulatiuè concurreret dicta ratio conseruandi agna-

13 tionem, † quia respondetur, quod *Greg.* in oppositum adductus hoc non dicit, sed tantum affirmat, quod coniecturæ *in d. dec. 329*, consideratæ multo magis remanent apertæ, eo quia testator in illo casu habuit respectum ad agnationem, quod est verum, cum sola ratio agnationis sit per se sufficiens ad inducendam vocationem in filijs positis in conditione, vt per *Gasp. Thes. forens. lib. 4. quaest. 33. num. 7.* Sed nos dicimus, hanc coniecturam iunctam cum alijs suffragari ad inducendam vocationem, vt per *Greg. in d. dec. 329. num. 4. vers. magna est enim*, vbi quod est magna coniectura vocationis, quando in aliqua parte testamenti sunt expres-

expressè substituti, & hanc pariter appellant fortissimam coniecturam, *Crau. cons. 62. num. 10. Curt. Iun. cons. 16. num. 7. & Menoch. dicta præsump. 76. num. 56.*

14 Alia est coniectura, quia † testator digressus est ad plures gradus substitutionum, quam probauit *Fusar. alios allegans in d. quæst. num. 90. Thes. d. decis. 96. num. 17.* vbi quod licet in alijs coniecturis dubitet, an potentes sint de per se, tamen ista sola sibi videtur sufficere ad inducendam vocationē propter magnam præsumptionem, quam in se continet, & quod hæc opinio procul dubio est magis communis, & miratur de illis, qui contrarium dicere voluerunt, *Grivell. dolan. dec. 64. num. 9. & dec. 135. num. 51. Rot. coram Greg. in sæpe allegata decis. 315. num. 4. & ibi adden. num. 18.* vbi alias quam plures decis. allegat, & dicit, quod contrariæ decisiones, quæ adsunt in hoc puncto, procedunt in transuersalibus, non autem in descendentibus, in quibus hæc coniectura dicitur maxima, & tunc efficitur indubitata, quando cum ipsa concurrit alia coniectura, vt pariter in puncto firmat *Menoch. d. præsumpt. num. 55. & Thes. d. dec. num. 19. vers. suprascripta duæ coniecturæ*, vbi si hæc coniectura cum alia accedat, quod tunc res non est amplius in controuersiam deducenda.

15 Alia est coniectura, quia † testator non solum vocauit filios, & nepotes, ac filias feminas, & earum filios, & filias in casu, quo filij morerentur sine filijs, sed etiam extraneos, hoc est Domum Lauretanam, & tunc filij in conditione positi dicuntur vocati, *Curt. Iun. d. cons. 16. num. 7. vers. tamen signanter limitatur, Menoch. qui alios recenset d. præsump. num. 60. Fusar. d. quæst. nu. 185. Greg. d. decis. 315. nu. 6. & dec. 229. num. 5. vers. cum præsertim.*

Non obstat, quod hæc coniectura per aliquos reprobata reperiatur, quia id pro-
16 cedit, † quando est vnica, & consideratur de per se sola, non autem quando sunt plures, *Surd. cons. 344. num. 17.* vbi alios congerit, *Rot. in recent. par. 2. dec. 424. num. 2.*

17 Alia est coniectura, quia † vocauit testator filios substitutorum, dum vocauit filios, & filias feminarum substitutarum, vnde si vocauit filios substitutorum, multo magis credendum est, quod vocare voluerit filios institutorum, *Ruyn. cons. 140. num. 9. & cons. 142. num. 11. lib. 3. Menoch. d. præs. num. 56. Rot. coram Greg. d. decis. 315. num. 8. & decis. 329. num. etiam 8.*

18 Alia est coniectura, quia † inter Augustinum, & Antonium est facta per testatorem expressa reciproca substitutio, vnde filij in conditione positi pariter censentur vocati, *Fusar. qui testatur de com. d. quæst. num. 87. Menoch. d. præsumpt. num. 52. Decian. cons. 28. num. 21. lib. 2. Hond. cons. 54. num. 42. lib. 2. Thes. d. dec. num. 31.*

19 Alia est coniectura, quia † testator post mortem vnius ex filijs vocauit alterum filium superuiuentem, & eius filios, & tunc pariter filij positi in conditione censentur vocati, *Menoch. d. præs. 76. num. 57.* Ex quibus omnino credendum est
20 Io. Baldum censeri vocatum, Nam † & si istæ coniecturæ singulariter consideratæ habere possint aliquam dubitationem, tamen simul collectæ concludenter ostendunt hanc vocationem, vt dictum est, *Rot. in recent. part. 1. dec. 266. num. 19. Greg. d. decis. 315. num. 9. & dec. 329. num. 10. Barz. dec. 5. num. 27. 28. & 29. Mant. de coniect. lib. 11. tit. 3. num. 18.* Et indubitanter in hanc sententiam tra-
21 hunt Iudicem, † cuius arbitrio remissum est, vt æstimet, an coniecturæ sint potentes ad inducendum fideicommissum, *Menoch. d. præsumpt. 76. num. 26. in fin. Surd. dec. 162. num. 11. Rot. in recent. d. dec. 266. num. 3.*

Secundò dubitatum fuit, an Io. Baldus censeatur vocatus ad portionem non solum Antonij patris, sed etiam Augustini patrui, quod pariter dixi resoluendum
22 esse affirmatiuè. Quia quamuis † regulariter filij positi in conditione vocati censeantur tantum ad portionem parentum, quorum respectu fuerunt positi in conditione, *Menoch. dicta præs. 76. num. 86. Fusar. quæst. 440. in prin. Greg. dec. 337.*

G

dec.337. num. 1. tamen in præsenti casu dicendum est, Io. Baldum vti descenden-
23 tem à testatore † esse vocatum ad vtramque portionem patris, & patrui, vt in puncto docet *Fusar. d. quæst.440. num. 6. quæst.476. num.8. & quæst.493. num.*
24 *4. & seq.* Præsertim † quia testator duobus dixit, & si alter eorum decesserit sine filijs, substituit alterum, & eius filios, quo casu expressè positi in conditione sunt vocati etiam in portionem cohæredis, *Fusar. d. quæst. 440. num. 18.* vbi testatur se ita consuluisse cum Peregrino, & rem non habere dubium, idque hac ra-
25 tione, quia † cum per mortem Augustini, qui decessit sine filijs, bona eius ex substitutione testatoris deueniant ad Antonium, per talem acquisitionem illa effecta fuit vnica portio in persona Antonij, quo fit, vt Io. Baldus positus in conditione censeatur vocatus ad vtramque portionem; *Greg. d. dec.337. num.3.* Nam quando filij positi in conditione censen-
26 tur vocati, † perinde habentur, ac si essent expressè vocati, vt diximus ex *Gab. cons. 115. num. 11. circa finem, lib. 2.* cum alijs cumulatis per *Peregr. de fidei-*
27 *com. art. 28. num. 3.* ac † talis substitutio intelligitur de omni parte hæreditatis, quæ ad grauatum ex dispositione testatoris quomcdocunque peruenerit mediatè, vel immediatè, ita vt comprehendat portiones omnes, quæ grauato superuenerunt ex reciproca substitutione, *l. scæuola, vbi Bart. ff. ad Trebell. Greg. d. dec.337. num. 4. & 5. Viui. decis. 392.* maximè cum simus in descendente a te-
28 statore, † qui sicut ex leuioribus coniecturis censetur vocatus ad portionem patris ex supra deductis, ita etiam facilius vocatur ad portionem patrui mortui sine filijs, *Greg. d. dec. 337. num. 8.* præci-
29 pue si facta sit reciproca substitutio † inter institutos, vt in præsenti casu, *Fusar. d. quæst.440. num. 10. vers. limitatur quarto, Rot. in recent. part. 1. dec.266. num.20. circa medium, & dec. 300. num 8. & 9.*

Non obstat quod dicebatur, Io. Baldum fuisse in portione Augustini eius patrui successiuè vocatum post Antonium,
30 quia respondetur, quod tunc intrat † huiusmodi ordo successionis, quando fit vocatio per nomen collectiuum graduum, vt puta liberorum, secus si personarum, vt hic, quia tunc filij veniunt eodem tempore, vt post alios distinguit *Surd. decis.346. num.6. & 13. vers. vbi prædicti distingunt*, maximè stantibus coniecturis ex dicto testamento desumptis, scilicet quod simus in descendentibus testatoris, in reciproca substitutione, cum clausula, & eorum liberos, & quod vltimus grauetur restituere extraneo omnia dicta bona, vnde necessariò sequitur, Io. Baldum descendentem censeri vocatum ad portionem patrui, *Rot. in recent. par. 1. d. dec.266. num.4. 9. & 20.* Insu-
31 per † regula in contrarium allegata non procedit, dum tractatur de relictis particularibus, *Pereg. d. art. 17. num.6.* cum alijs *per Fusar. quæst.476. num. 13. & per Menoch. lib.4. præs. 70. num. 6.* vt in præsenti casu denotant illa verba, legati nomine, quæ non possunt accipi pro institutione, sed pro legato particulari,
32 cum † titulus legati sit prorsus distinctus ab institutione; *l. legatum, de legat. 1. Rol. cons.9. num.18. lib.4. Alciat. cons. 113. lib.9. in princ.*

Non obstat quod dicebatur, Io. Bal-
33 dum censeri † vocatum per vulgarem tantùm, & non per fideicommissum, *Clar. in §. testamentum, quæst.80. num.*
34 *4.* quæ vulgaris † extincta per aditionem Antonij *ad tex. in l. post aditam, C. de imp. & alijs subst.* operatur, vt vocatio ad fideicommissum sit restringenda quo ad portionem patris, non autem Augustini patrui, *Rot. in recent. par. 1. decis. 357.* Quia quamuis substitutio sit facta coniunctim filijs, & nepotibus, in quibus cadit non solum ordo charitatis, & affectionis, sed etiam concurrit necessitas instituendi saltim causatiua, quo casu intelligitur facta ordine successiuo, & nō simul, & semel, vt concludunt *Glos. & Doct. in l. Gallus, §. quidam rectè, in verb. nō exprimat, ff. de lib. & posth. Clar. d. quæst.80. nu. 3. vers. secunda cōclusio, Mant de coniect. lib.4. tit.9. num.1. & seqq.* & quidem per substitutionem vulgarem, non autem per fidei-

fideicommissum, vt per *Clar. in d. quæst. num. 4. Fusar. quæst. 479. num. 23.* maximè quando in substitutione non adsint verba tractum significantia, *Rot. in recent.* quæ alios allegat *d. dec. 357. num. 2.*

35 Tamen ab hac communi opinione † semper, & indistinctè receditur, quando in contrarium vrgent coniecturæ, quæ vocationem per fideicommissum inducunt, *Gabr. d. cons. 115. num. 13. lib. 1. cons. 2. num. 14. lib. 2. & conclus. 1. num. 28. tit. de substit. Mantic. de coniect. lib. 7. tit. 5. num. 7. Menoch. cons. 397. num. 12. & præs. 62. num. 57. in fin. lib. 4. Rot. in recent. par. 1. d. dec. 266. num. 4.* vbi quod secundum hanc opinionem Rota sæpius respondit, *& num. 9.* vbi quod illa communis opinio, de qua in *d. dec. 357.* non procedit, quando aliæ coniecturæ vocationem suadent, *& num. 20. decis. 300. num. 7. & dec. 320. num. 17.*

Quæ hic plures enumerantur præter
36 conditionem, quarum vna est, † quia sumus in descendentibus, quam coniecturam in his terminis probat *Fusar. quæst. 440. num. 6. Gregor. decis. 337. num. 8.*

37 Altera est, quia † testator fecit reciprocam substitutionem in hunc modum, quod si alter eorum decesserit sine filijs, substituit alterum, & eius filios, quam coniecturam probat expressè *Fusar. d. quæst. num. 10. & 18.* vbi rem dicit non habere dubium.

38 Altera, † quia vocauit etiam filios in conditione positos, *Fusar. d. quæst. 440. num. 11.*

39 Altera, † quia in substitutione adsunt verba habentia tractum temporis, dum testator voluit, post mortem filiorum, & filiarum dicta bona omnia deuenire ad Almam Domum Lauretanam per verbum illud deueniant, quod denotat tractum temporis, *Cocc. dec. 267. num. 15.* & sic vtranque portionem Augustini, & Antonij; vnde si voluit, quod omnia dicta bona deueniant ad extraneam personam, multo magis est credendum voluisse, quod deueniant ad Io. Baldum nepotem, *d. dec. 266. num. 4. & 20. in recent. par. 1.*

40 Altera, † quia sumus in relicto particulari, vbi propterea Io. Baldus censetur ad vtramquæ portionem vocatus, vt diximus, *Fusar. quæst. 476. num. 13.* Ex quibus apparet *decis. in Auximana fideicommissi* exaduerso allegatam non obstare, quia loquitur in transuersalibus, & in casu, quo non aderant coniecturæ, nec verba, quæ tractũ tẽporis significarent, vt patet per totã, & præsertim sub num. 3.

Tertiò dubitatum fuit, an Io. Baldus ad vtramq; portionem vocatus dicatur grauatus de restituendo, quod resolutum
41 fuit negatiuè, eo quia † per eius natiuitatem substitutio expirauit, cum ipse patri superuixerit, etiam si postea sine filiis obierit, iuxta conclusionem notam, quod defecerit prædicta conditio, & ex illius defectu præclusa fuerit via omnibus alijs substitutionibus iuxta *tex. in l. cum vxori, C. quand. dies leg. ced. l. ex facto, §. si quis, ff. ad trebell. l. filius familias, §. cum quis erit rogatus, de leg. 2. l. iubemus, §. si autem, C. ad trebell. Grass. §. fideicommissum, quæst. 8. num. 1. Peregr. art. 29. num. 27. Fusar. quæst. 441. nu. 1. & 2.* vbi quod sit temerarium ab hac opinione recedere, tàm in iudicando, quàm in consulendo, *Odd. cons. 57. nu. 14. & seq. Hond. cons. 60. nu. 40. lib. 1. Rot. in recent. par. 1. dec. 486. nu. 1.* Nam dictæ omnes substitutiones intelliguntur factę in casu euenientis primæ conditionis, idest si instituti decederent sine liberis, vnde illa deficiente ex natiuitate dicti Io. Baldi cæteræ omnes subsequentes expirarunt, *Rot. in recent. d. dec. 486. num. 1. & 2. & dec. 538. sub num. 5. vers. ratione autem. par. 2.* eò
42 maximè, quia † in fideicommissis est facienda interpretatio strictissima, nisi appareat de clara voluntate testatoris, *Soc. cons. 213. num. 8. lib. 1. Crauet. cons. 180. ante num. 2. Dec. cons. 336. in fin. & cons. 384. in fin. Fusar. d. quæst. 441. nu. 4. & seqq.*

Et consequenter omnia bona ad ipsum Io. Baldum vti libera spectant, tam ex testatoris voluntate, quàm ex iuris communis dispositione, *l. cum frater, §. libertis, & l. qui solidum, §. penult. ff. de leg. 2. Soccin. cons. 63. num. 17. vers. ex quibus infero, lib. 3. Rot. in recent. part. 2.*

part, 2. decis. 203. num. 1. & 8.

Non obstat coniectura digressionis, & prohibitionis testatoris, Quoniam illa
43 vocatio, † & prohibitio censetur facta fauore substituti, & non militat substitutione cessante, cum in fideicommissis ex presumpta mente testatoris non sit facienda extensio à grauamine vnius ad grauamen alterius, *Pereg. d. art. 29. num. 33.*

44 Præsertim quia † prohibitio alienationis est simplex, non ad effectum, vt bona in familia semper remaneant, vt in omnem casum requireretur, *Paris. cons. 66. num. 74. lib. 3. Caph. cons. 114. num. 30. & seq. Grass. §. fideicommissum, d. quæst. 8. num. 3. & quæst. 10. num. 8.*

45 Neque † is, qui vocatus est, censetur in dubio grauatus, cum positus sit tantummodo in conditione, *Rol. cons. 56. num. 24. lib. 3. Hond. cons. 60. num. 41. & 84. Menoch. cons. 327. num. 79. & seqq. & præsumpt. 69. num. 21. lib. 4. Decian. cons. 26. num. 35. 40. & 44. Crau. cons 74. num. 46. & seq.* Et ex quo Io. Baldus censetur ex coniecturis dispositiuè vocatus, vt dictum est, non propterea sequitur, illum posse dici grauatum,
46 cum † ex actiua vocatione non bene inferatur ad passiuum grauamen, *Rip. in l. centurio, num. 168. de vulg. & pupill. Paris. cons. 31. num. 28. lib. 2. Soc. Iun. cons. 57. num. 4. & 5. lib. 4 Caph. cons. 514. per tot. Bened. Capra cons. 134. Peregr. art. 28. num. 27. Gruell. Dolan. dec. 64. num. 23. Rot. diuers. par. 1. dec. 491. num. 4. & in recent. par. 1. dec. 486. num. 22. & par. 2. dec. 538. num. 8. Cocc. dec. 463. num. 5.* Et ratio esse videtur,
47 quia † ex quo tractatur de onere imposito filijs dispositiuè vocatis, ideo illud non habetur pro repetito quoad nepotes in conditione positos, licet expressè, vel ex coniecturis vocatos, *Ruyn. cons. 136. cum seq. Gasp. Thes. in addit. ad d. dec. eius patris 96. vers. super hac quæstione, Fusar. quæst. 322. num. 1. & seqq.*

Nec est habenda consideratio prohibi-
48 tionis, quæ non est † realis, sed merè personalis, cum illius verba non sint prolata in rem, sed in personam, vnde aliquod non inducunt fideicommissum, *Seraph. dec. 481. num. 2. Rot. in recent. par. 1. decis. 316. num. 6. Gruell. decis. 124. num. 29.*

Tunc enim prohibitio dicitur persona-
49 lis, † quando hæres sub nomine proprio alienare prohibetur, *Bart. in l. peto, §. fratre, num. 2. ff. de leg. 2. Fusar. quæst. 633. num. 17. & 21* quo casu talis prohibitio non extenditur de persona ad personam, *Pereg. de fideicom. art. 1. num. 28. & art. 29. num. 33.* prout est regula iuris, quod persona extrinsecus in qualibet materia non subintelligitur, *l. si ita stipulatus, §. Grisogonus, ff. de verb. oblig.*
50 ac ideo pro regula † traditur, in substitutionibus non fieri extensionem de persona ad personam, *Pereg. d. art. 1. num.*
51 *30.* Vltra quod hæc prohibitio † à substitutione subsequenti dependet, *Anch. cons. 157. num. 2.* Vnde sicut est referenda ad substitutionem reciprocam, ita nec nouum fideicommissum inducit, sed regulari debet à dicta substitutione, *Marescott. var. lib. 2. cap. 103. num. 4. &*
52 *seqq.* Nam vt prohibitio † absolutum inducat fideicommissum, oportet vt prohibiti alienare prius fuerint honorati, quod non est in præsenti casu, *Ruyn. cons. 113. lib. 2. Caph. cons. 17. num. 25.*
53 & quod † prohibitio stet de per se in parte testamenti penitus à substitutione separata, *Marescott. d. cap. num 4. vers. quia prohibitio*, cum siue præcedat, siue sequatur, semper censeatur facta respectiuè ad substitutiones expressas, si non sit facta separatè, vt declarant *Gabr. cons. 132. num. 21. lib. 1. Alex. de Neuo, cons. 79. num. 6. Maresc. d. cap. num. 18.* ita vt cessante substitutione cesset quoque prohibitio, *Marescott. vbi supra, num.*
54 *19.* Et sic † facta filijs non extenditur ad nepotem, secundum *com. DD.* de qua testatur *Fusar. d. quæst. 322. & quæst. 679. num. 1. & 4.* vbi illam sine scrupulo tenendam esse dicit, dum prohibitio, vt hic, appareat facta filijs eorum proprijs nominibus expressis *Gasp. d. §. fideicommissum, quæst. 5. num. 10.*

Igitur ex his constat, fideicommissum esse clarum, & purificatum, nec prorogatum ad alios, vt per *Marescott. Fusar. & alios.*

& alios, sed esse expiratum in persona
55 Io. Baldi, cui † ab intestato successit Cæcilia mater, *vt in tit. ff. & C. ad len. conf. trebell. Gratian. discept. 684. num. 6. Greg. dec. 495. num. fin. Marescott. var. d. cap. 103. in fin.* & quidem in omnibus bonis, non solum dicti Antonij eius patris, sed etiam Augustini patrui, vt supra diximus, maxime nullo extante statuto, quod obstet. Inde sequitur quod omnia bona dicti testatoris fideicommisso supposita, & alienata per Antonium possint recuperari per dictam
56 Cæciliam, in quam omnia † ipsius Io. Baldi iura, & actiones transiuerunt, *l. haeredes, ff. de acqu. hared. Rot. in recent. par. 2. dec. 669. sub num. 3.* quemadmodum recuperari poterant à dicto Io. Baldo eius filio ad fideicommissum vocato, vt dictum est.

Quarto dubitatum fuit, an dictæ Cæciliæ, pro recuperatione bonorum alienatorum per Antonium in tertios, competat remedium *l. fin. C. de edict. Diu. Adr. tollen.* vel potius aliud remedium.
57 Et dixi † remedium huiusmodi sibi non competere, nam quamuis illud concedatur successoribus, & fideicommissarijs vniuersalibus, vt latè per *Peregr. art. 48. num. 1. & seqq.* etiam contra tertios possessores cum titulo post mortem testatoris acquisito, *Dec. cons. 59. Salust. Tib. in prax. A.C. lib. 2. cap. 4. num. 9. vers. nota amplius, Afft. decis. 119. num. 6. Rot. in recent. par. 1. decis. 237. num. 1. vers. monacis enim, Mantic. decis. 311.*

Non tamen id procedit in fideicommisso particulari, in quo versamur, *Peregr. d. art. num. 4. vbi alios allegat, Arg. de leg. cont. quaest. 2. num. 277.* Et pro-
58 pterea est concludendum, quod † vel sibi competat remedium saluiani, quod competit quotiescunque datur hypothecaria, prout in legatis, & fideicommissis, *Arg. d. quaest. 2. num. 281. & seqq. Rot. in recent. part. 1. decis. 193. num. 1. decis. 387. num. 1. & decis. 559. num. 2.*
59 Vel † remedium rei vendicationis, *Rot. in recent. par. 2. dec. 268. in fin. & dec. 295. num. 1. vers. & ideo domini,* quamuis vtroque casu detur appellatio suspensiua à sententia, eo quia non intrat ægi-
60 diana † respectu personæ Ecclesiasticæ interuenientis in hoc iudicio, *Scacc. de appell. quaest. 17. lim. 6. mem. 3. num. 15. Honded. cons. 20. num. 12. & per tot. lib. 2. Gratian. discept. 421. num. 76. Rot. in recent. par. 2. dec. 391. num. 2.* neque procéditur executiuè secundùm opinionem,
61 † quam seruat Rota in omni remedio, quod datur pro vltimis voluntatibus, *Rot. in recent. d. dec. 391. num. 2. & seqq. cum similibus.*

Quintò dubitatum fuit, an D. Cæcilia teneatur factum defuncti, cuius est hæres mediata, approbare, & credidi resoluendum esse negatiuè. Nam quamuis regu-
62 lariter hæres † teneatur factum testatoris ratum habere, *iuxta tex. l. cum à ma-*
63 *tre C. de rei vend.* tamen istud † non procedit in alienatione à principio inualida, veluti quando cum tacita legis prohibitione concurrit expressa prohibitio alienandi ipsius testatoris, prout est in præsenti casu, quia tunc alienatio est ipso Iure nulla, & potest statim res alienata auocari, *l. filius familia §. cum pater de leg. 1. l. vnum ex familia §. si duos. l. peto, §. fratre, ff. de leg. 2. Grass. §. fideicommissum, quaest. 56. num. 6. Corn. cons. 294. num. 5. vol. 2. Socc. cons. 49. num. 14. vol. 1. & cons. 79. num. 47. lib. 4. Rolan. cons. 81. num. 17. & 18. lib. 2. Ceph. cons. 133. num. 62. Becc. cons. 97. num. 6. & seqq.* vbi dicit, quod licet in prohibitione alienationis tacita inducta à lege, vt in re subiecta restitutioni, alienatio ab initio valeat, tamen diuersum esse, quando expressa prohibitio alienationis est facta per testatorem, nam tunc alienatio etiam à principio non valet, & statim reuocatur, nec dominium in emptorem transfertur, *Curt. Iun. cons. 100. num. 6. Osasch. dec. 178. num. 15. & seqq. Fusar. quaest. 554. num. 6. & quaest. 717. num. 1. & seqq. Rot. in recent. par. 2. decis. 268. num. 5 circa medium, & decis. 295. num. 1. Barz. decis. 64. num. 46. vers. quod tamen, & num. 47. Gram. dec. 93. num. 3. & seqq.* vbi dicit, adeo nullam esse alienationem, vt ipsemet alienans

posset contrauenire, *Fusar. d. quæst.* 217. *num.* 2. vbi alios concordantes allegat,
64 cum *d. l. cum à matre* † non habeat locum in alienatione, quæ reperitur facta contra legis prohibitionem, *Rot. diuers. par.* 2. *dec.* 110. *num.* 1. vbi citat *Grat. Soc. in. Sen. & Soccin. Iun. Curt. Iun. Paris. & alios, & sequuntur Affl. decis.* 240. *num.* 8 *Gram. d. decis.* 93. *num.* 8. *Osasch. dec.* 180. *in prin.*

Quo verò ad sextum, an Domina Cæcilia saltim teneatur habere ratum factum proprium, hoc est instrumentum, quod fecit ad fauorem Dominorum de Guglielmis, in quo videtur ratificasse dictam alienationem, pariter resoluendum esse negatiuè censui, quidquid alij in contrarium senserint.

65 Nam, † cum agatur de alienatione facta per Antonium, non solum contra tacitam prohibitionem inductam à lege sed etiam contra expressam inductam à testatore, quæ propterea est ipso iure nulla, vt supra firmauimus ex *Fusar. in allegata quæst.* 554 *num.* 6 *& quæst.* 717. *num.* 1. *Rot. diuers. par.* 2. *dec.* 110. *num.* 1. ita vt nec dominium ex tali alienatione transferatur, *l.* 3 *§. si stipulanti, de donat. int. vir. & uxor, Gratian. discept.* 483. *num.* 4. *Fusar. d. quæst.* 717. *num.* 18. *Giurb. qui alios congeri, decis.* 34. *num.* 6. *Seraph. dec.* 977. *Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 295. *per totam*, vtique
67 sicut † ipsemet Antonius alienator potuisset facto proprio contrauenire, vt probat *Rot. diuers. d. dec.* 110. *num.* 2.
68 *& seqq.* ita, & multo magis † potest contrauenire Io: Baldus, & pro eo dicta Cæcilia, quæ ad recuperationem dictorum bonorum venit ex persona eius filij, cuius est hæres, qui quidem filius poterat venire, si non vti hæres patris, saltim vti vocatus in casu alienationis sequutę contra testatoris prohibitionem, *Fusar. d.*
69 *quæst.* 717 *num* 7. Immo ipsemet † Antonius pater, qui alienauit, quamuis teneretur de euictione, *Rot. d. decis.* 110. *num.* 2. *&* 7. tamen potuisset alienata reuocare non solum nomine proprio, vt probatur *in d. dec. num.* 2. Sed etiam nomine filij, & vti legitimus administrator, *Fusar. d. quæst.* 717. *numero* 7. *Gramat. d. dec.* 93. *num.* 9. *Rot. diuers. d. dec. num.* 2.

Prout videmus in simili de Prælato,
70 qui † alienando rem suæ Ecclesiæ potest contrauenire, & nomine Ecclesiæ rem recuperare, *Fusar. d. quæst. num.* 9. Et
71 de † marito, qui vendito fundo dotali potest venire contra factum proprium alienationem reuocando ex persona vxoris *Rot. diuers. d. dec. num.* 9.

Nec obstat instrumentum, quod videtur in contrarium factum per ipsam
72 mulierem, quia vel illud fecit vti † hæres beneficiata, eo quia hæreditatem quondam Domini Antonij eius viri ex persona Io: Baldi eius filij adiuerit cum beneficio legis, & inuentarij, stante restitutione in integrum desuper obtenta per rescriptum Sanctissimi, & hoc casu eius obligatio substinetur in quantum capiunt vires hæreditatis prædictæ, *l. fin.* §. *& si perfectam, vbi Doct. C. de iure delib. Surd. decis.* 255. *num.* 13. *Rot in recent. par.* 2. *dec.* 326. *num.* 1. nec potest cogi ex propria persona ad obseruationem dictæ obligationis, etiam quod ipsa fassa fuerit in dicto instrumento DD. de Guglielmis soluisse scuta 479. in satisfactionem debitorum Antonij sui viri ad computum pretij bonorum emptorum, & quod pro illis quietauerit, & promiserit quietationem esse bonam, & sibi licuisse, & licere illam facere, & contra illam non facere, vel venire, vt sunt verba formalia instrumenti, quia ad fauorem mulieris in simili casu determinat *Rot. in recent. part.* 1. *dec.* 392. *num.* 3.
73 Nam † regulare est, quod promissio nunquam censeatur emanata animo nouandi legalem prouisionem, *l. si se non obtulit* §. *si ex conuentione, ff. de re iudic. l. penult. C. de execut. rei iudic. l. fin. C. de nouat. Christof. Medic. exam.* 41. *num.* 3. *&* 50.
74 Nec † est verosimile, quod quis voluerit se obligare in plus, quàm fuerit de iure obligatus, *Natta cons.* 416. *Surd. cons.* 34. *num.* 34. *& decis.* 132. *num.* 21. *& seqq.* ita vt quælibet simplex promis-
75 sio † videatur continere reseruationem bene-

beneficij sibi competentis, *Rot. d. decis. 392. sub num. 3. vers. ita vt.*

Vnde talis quietatio siue obligatio,
76 quæ alias esset sine causa, cum vxor † non teneatur debitum mariti persoluere, *l. 1. & toto tit. C. ne vxor pro marito*, vide-
77 tur de † necessitate referenda ad titulum hæredis pro sufficienti causa obligationis, vt post *Falin. & Surd. firmat Rot. in allegat. dec. 392. sub num. 3. vers. vnde promissio*. Et hic sensus magis videtur conuenire contractui præfato propter statutum AEsinum lib. 2. rub. 47. & Constitutionem Marchiæ, quæ venit cumulatiuè lib. 5. cap. 25. Quod statutum,
78 † & Constitutio requirunt in substantia causam vtilem obligationis, dum certas solemnitates, & consensum consanguineorum requirunt cum alijs solemnitatibus, de quibus ibidem, & sine quibus, nec consanguinei consensum adhibere, nec Iudices decretum interponere possunt ad substinendum contractum, vt in similibus terminis considerat *Rot. in d. dec. sub num. 3. Franch. dec. 648.* prout etiam videtur fuisse de mente dictorum contrahentium, dum in illo actu fuit (licet nulliter) adhibitus curator pro muliere, qui fassus, & attestatus fuit Iudici contractum huiusmodi tendere in vtilitatem mulieris, & tamen patet ad sensum, quod si mulier simpliciter se obligauit de proprio, fuit celebratum instrumentum, & decretum per Iudicem interpositum ex falsa causa.

Vel illud fecit ex persona dicti Io: Baldi hæredis simpliciter absque beneficio legis, & inuentarij, cum instrumentum huiusmodi appareat factum ante restitutionem petitam, & obtentam ad conficiendum inuentarium, & pariter corruit
79 instrumentum, † vti factum sine causa,
80 cum talis aditio remaneat nulla † ex defectu solemnitatum dicti statuti, & Constitutionis, quæ quidem solemnitates etiam in aditione hæreditatis requiruntur tanquam in quasi contractu, *Bocc. super d. constit. Glos. 8. num. 130. Pic. ad Stat. Vrb. Glos. 7. num. 123.* vbi testatur de magis communi, *Ceuall. com. cont. com. quæst. 235. num. 3. & seqq. Granut. Theorem. 25. num. 35. Carth. dec. 24. num. 8.*
81 quia aditione resoluta † resoluitur obligatio, quæ habet respectum ad aditionem, ad latè tradita per *Tiraquell. in tract. cessante causa, par. 1. num. 184. & 217.* & per consequens remanet libera actio dictæ Dominæ Cæciliæ ad consecutionem fideicommissi.
82 Vel illud fecit simpliciter † vti mulier, & vxor dicti Domini Antonij, prout quidem videntur vndique sonare verba instrumenti, & hoc modo pariter, vti causa deficiente, cum vxor non teneatur pro marito, vt diximus, deficit ipsa quoque obligatio, vt in specie firmat *Soc. cons. 31. num. 19. lib. 1. Tiraquell. vbi supra, Gall. de oblig. cam. quæst. 17. num. 12. & ibi latè Zacch. num. 78. & seqq. Rot. apud eundem, dec. 104. num. 4. 130. num. 9. Rot. diuers. par. 2. dec. 123.*
83 *num. 15.* quod † procedit etiam stante obligatione camerali, & iuramento, vt per *Zacch. vbi supra, num. 78. & 79.*
84 quia † deficiente causa deficit consensus, qui impedit executionem cuiuscunque obligationis, *Zacch. vbi supra, num.*
85 *80. & seq.* adeo ut † nec etiam huiusmodi promissio resolui possit in fideiussionem pro marito, quæ fideiussio regulariter est prohibita, *ad tex. in auth. si qua mulier, C. ad Velleian. Surd. decis. 164. num. 11. Thes. decis. 223. Christof. Medic. dec. 93. num. 1. Greg. dec. 333.*
86 *num. 3.* quod maximè procedit, † quando, vt in præsenti casu, non interuenit causa obligationis, *Greg. d. dec. num. 4. & dec. 353. per totam*, vbi dicit, quod causa debet respicere commodum, & interesse mulieris, alias ipsa præsumitur seducta, *Bal. cons. 5. num. 1. lib. 5.* Et sic stantibus prædictis, non est dicendum Dominam Cæciliam per celebrationem dicti instrumenti sine causa, & vndequaque nulli, & inualidi, amisisse ius suum super dictis bonis fideicommisso suppo-
87 sitis, † quod nunquam fieri potest, nisi renunciatio appareat facta in specie, & cum legitima causa vtili ipsi mulieri, & cum debitis solemnitatibus, & nisi constet renunciantem habuisse plenam scientiam de fideicommisso, vt latè per *Fusar.*

sar. quaest. 594. num. 4. 5. 6. & 20.

Quibus accedit, quod huiusmodi instrumentum non solum est nullum, & inualidum ex defectu causae, vt diximus, sed etiam ex defectu solemnitatum statuti AEsij, quae non interuenerunt, & tamen qui vult instrumento celebrato
88 cum muliere viri, † tenetur ostendere seruatas fuisse statuti solemnitates, *Paris. consil. 62 num. 37. lib. 4. Christof. Medic.*
89 *decis. 93. num. 8.* quae † solemnitates, cum sint de forma, vt inferius apparebit, nec etiam possunt per aequipollens adimpleri, alias redditur actus nullus, tanquam gestus contra formam statuti, *Afflict. decis. 359. num. 5. Osasch. dec. 165. num. 15. Christof. Medic. dicta decis. 93. num. 9. & 10.*

Quod autem non fuerint seruatae so-
90 lemnitates statuti, † apparet, quia cum *lib. 2. rub. 47.* disponat in hunc, qui sequitur modum videlicet, statuimus quod si aliqua mulier aliquem contractum, donationem, quietationem, vel quamcunque aliam obligationem facere voluerit, illam inire, seu facere debeat cum praesentia, & consensu patris, si superest, alias cum praesentia filiorum maiorum 25. annis, vel vnius, si tantum vnum filium habeat, & fratris, seu fratrum carnalium, si ipsos habet, quibus deficientibus, cum praesentia, & consensu duorum proximiorum consanguineorum masculorum, vnius ex parte patris, & alterius ex parte matris, si habet, & aliter factus contractus, donatio, obligatio, & quietantia à muliere non valeat, nec teneat ipso iure, nec pro ipsa muliere, vel contra ipsam aliquem sortiatur iuris effectum, si in ipso actu dicta mulier aliquo modo appareat obligata, & laesa: Et si iuramentum super praedictis factis à muliere contra, vel praeter formam praesentis statuti praestitum reperiretur, praesumatur auctoritate praesentis statuti dolo fuisse inductam ad praestandum iuramentum praedictum. Hoc sanè addito, quod si qua praedictarum personarum, quarum auctoritate praesentis statuti praesentia, vel consensus requiritur, fuerit absens à Ciuitate, & Comitatu AEsij, illius, seu illorum praesentia, vel consensus adhibeatur, quae adhibetur per formam praesentis statuti, si talis persona absens in rerum natura non superset, Et dum dictae personae sint absentes, stetur relationi nuncij communis ex commissione facienda ipsi nuncio per ipsam mulierem, de quibus commissione, & relatione appareat publico instrumento. Hoc insuper intellecto, quod si mulier fecerit per nuncium communis AEsij personaliter requiri cum cedula illum, seu illos, quorum praesentia tantum requiritur per formam huius statuti, quod veniat ad praesens standum tali contractui, donationi, obligationi, quietationi, &c. quem, seu quam inire seu facere intendat, declarando in ipsa cedula, quod genus contractus intendit facere, & locum, in quo, & diem, & horam. Et si talis requisitus comparere neglexerit, ex tunc mulier praedictum actum, quem facere intendebat, faciat praedicti requisiti absentia non obstante, de qua requisitione cum cedula praefata credatur eidem nuncio, ac sufficiat si ipse nuncius de hoc relationem faciat Notario, qui de praedicto actu, quem mulier facere intendit, debet esse rogatus, de qua relatione adhibeatur eidem Notario plena fides hactenus statutum. Ex quibus verbis statuti relatis manifestè apparet, non fuisse seruatam formam à statuto requisitam, quia ex instrumento facto in actis exhibito apparet, quod ipsa habebat Attilium proximiorem, qui non fuit interpellatus ad interessendum, nisi pro die Mercurij 27. Nouembris Anni 1624. de quo tempore iam erat per diem antea confectum, & rogatum instrumentum, & sic nulliter, *Affl. decis. 387. num. 5.*
91 vbi † quod citatus ad aliquem actum pro certa hora, si ille actus fiat alia hora non
92 valet, paria † enim sunt non fuisse Attilium citatum, vel nulliter citatum, *cap. gratum, de offic. de legat. l. non putauit, §. non quaeuis, ff. de bonorum poss. sec. tab. Bal. in l. 1. Cod. ex delict. defunct. Afflict. decis. 2. num. 6. & 8. decis. 182. num. 4. & decis. 366. num. 15. & 16.* & sic etiam paria sunt, quod instrumentum

non

non sit factum, vel nulliter factum, *Surd. cons.3. num.9. & seq. & decis.51. num. 14. Mantic. dec. 2. num. 5.* prout quoque in simili dicimus, quod paria sunt, non esse iudicatum, vel nulliter esse iudicatum, *l.4. §. condemnatum, ff. de re iudicat. Afflι. dec.182. num.4. cum similibus.*

Præterea nec interpellatio apparet facta ad instantiam mulieris, nec relatio subsequuta per rogitum Notarij, sicut
93 ex forma statuti † requirebatur, qua non seruata instrumentum dicitur ipso iure nullum, & inualidum, vt in terminis eiusdemmet statuti decisum refert *Borgn. decis. 20 num.33. & 34 & 62. part. 3. Gabr. cons. 1. num. 6. vers. necessitatem imponit, Rot. ex impress. per Cenc. in addit. dec.97. num. 1. & seqq.*

Nec facit in contrarium iuramentum in ipso instrumento adhibitum, quia cum statutum præsupponendo dolum, etiam in casu iurato, tollat fidem instrumento, vt patet ex prædictis, nihil operatur
94 iuramentum, † cum sit accessorium, sublato Instrumento tanquam principali, *Hond. cons.45. num.34. lib.1. Mohed. dec.5. num.1. de præscript. Barz. dec.99. num.15. Pic. Glos.23. num.6. Rot. apud eundem dec. 17. num. 3. dec.33. num. 9. dec. 34. num.7. & seqq. dec. 36. num.6. & dec.59. num.2. & apud Cenc. de Cens. in addit. dec. 141. num. 1. & seqq.* De
95 cuius validitate statuti † non potest dubitari, cum sit Pontificis auctoritate confirmatum, *Rot. penes Cenc. vbi supra d. dec. 141. num. 1. & 2. latè Marescott. var. lib.2. cap.67. num.23. & 24.*
96 Nec suffragatur decretum Iudicis, † quod emanauit sine causæ cognitione, *Pic. Glos.21. num. 33.* & ex falsa causa, vt supra diximus, nec supplere valet auctoritatem, & consensum non citatorum, *Greg. dec.260. num. 6.* dum ait, præsentiam Iudicis non sufficere, vbi aliqua registratio in actis facienda fuit omissa, Nec
97 fuit satisfactum statuto † per adhibitionem curatoris, quæ non habet locum, quando adsunt consanguinei, vt patet in casu nostro, *Corn. cons.241. num.7. lib. 2. Rot. apud Picum, d. decis. 6. num. 4.* quia quando constat de aliqua existentia consanguineorum, nedum is, qui cum muliere contrahit, sed, & ipsemet Iudex tenetur inquirere magis diligenter de causa impedimenti, vel citare legitimè, *Pic.*
98 *d. Glos. 19. num.25.* quæ † citatio videtur pro forma substantiali, cum requirat modum adhibendi solemnitates consanguineorum, quæ forma intelligitur præcisa, adeout illa non seruata nullitas actus inducatur. *Pic. vbi supra, Glos. 11. num. 2. & seq. Osascl. dec. 164. num. 16. & 17.* vbi vlterius dicit, quod quando lex resistit actui à principio, tunc ex huiusmodi contractu nulla oritur obligatio.

Non obstat, quod forma citationis requisitæ à statuto sit inserta in eo post decretum irritans, quia satis est, quod
99 sit † clausula accessoria, quę eandem naturam sortitur, quam principalis dispositio, *Put. dec. 1. num.2. lib. 1.* cum additio includat repetitionem omnium qualitatum, *Alder. Mascard. de statutis, conclus.4. num.101.*

Vltimò dubitatum fuit, an DD. de Guglielmis possint excipere ex persona Antonij de detractionibus scilicet legitimæ, trebellianicæ, & legatorum, & pari modo fui pro negatiua. Nam quamuis ius
100 istud petendi legitimam † transeat, & transmittatur regulariter ad quoscunque hæredes, & successores etiam extraneos, prout sunt DD. de Guglielmis, iuxta *l. scimus, C. de inoff. testam.* cum alijs allegatis per *Mantic. de coniect. lib.7. tit. 8. num. 9. & seq.* & probant *Hondед. cons. 42. num. 27. lib. 2. Gail. obseruat. 120. num. 17. lib. 2. Fusar. quæst. 296. num.5. Christof. Medic. dec.6. num.15.*
101 etiam † aduersus fideicommissarios, ad sustinendum alienationes, *Surd. cons. 576. num. 41. & seq. Gratian. discept. 265. num.5. Beltr. ad Greg. decis. 580. num.8. Christof. Medic. d. dec 6. num. 16. Rot. in recent. par. 1. dec.67. per tot.*
102 tamen † regula non procedit in casu nostro, vbi agitur de rebus particularibus fideicommisso suppositis, in quibus bonis legitima non deducitur, nisi in subsidium, quando non extant alia bona libera, *Fusar. quæst. 543. num. 9. &*

quæst.

quæst.692. num.21. & seq. Lud. dec. Lucen.28. num. 34. & seqq. Magon. dec. Lucen. 85. num. 12. & seq. Barz. decis. 105. num.32. & seqq. Surd. decis. 316.
103 *num. 3. &* 10. quod † maximè procedit, quando, vt hic, adest prohibitio alienationis, *Rot. diuers. par. 2. dec. 113.*
104 *num. 4.* quæ quidem alienatio † non permittitur nisi in subsidium, *Christof. Medic. dec.9. num.4.*

Quod autem adsint bona libera præter fideicommisso supposita, apparet præcipuè ex codicillo in actis per DD. de Guglielmis exhibito, in quo quidem codicillo Marcus testator disponit ad fauorē filiorum, & vxoris respectiuè de eius domo, & duobus prædijs, vno in contrata muccini vendito per dictum Antonium DD. de Guglielmis, & alio in contrata valloncelli vendito per eundem Antonium Baldo de Tricolectis, nec non apparet de quibusdam mobilibus, & lateribus, de quibus in dicto testamento Marci, insuper apparet alienatum de anno 1594. prædium Ronchi Canonicis Collegiatæ de Beluiderio AEsij, quod prædium est suppositum fideicommisso relicto dicto Antonio alienatori, quæ bona
105 † primitus alienata non solum imputantur in detractiones, vt per *Peregr. art.39. num 4. Surd. decis. 170. num. 10. Greg. dec. 580. num. 2. 7. & 8.* sed etiam
106 † presumuntur detractiones adæquare, donec contrarium probetur, *Peregr. d. art. 39. num. 14. Beltr. ad Greg. decis. 185. num. 6.*

Quod dictum est ex abundanti, cum
107 talis onus probandi, † non adesse bona libera ad effectum faciendi detractiones, in hoc casu spectet ad DD. de Guglielmis reos conuentos repræsentantes Antonium, à quo causam habent, cum Domina Cæcilia satis habeat suam intentionem fundatam ex duplici capite. Primò ex prohibitione testatoris, quod dicta bona petita non alienentur, ex quo fit, vt DD. de Guglielmis, qui prætendunt bona esse alienata propter detractiones, debeant probare qualitates necessarias, ad hoc vt dicta alienatio propter detractiones substineatur, scilicet quod non adsint alia bona, & æquiualentia, cum, vt
108 diximus, alienatio † non concedatur simpliciter, sed tantùm in subsidium, quatenus alia bona non extant, vt in puncto relatis alijs determinat *modernus Christof. Medic. dec.9. num.8. Marescott. variar. lib. 2. cap. 73. numero 4. & seqq.*

109 Nec facit in contrarium † *Glos. in l. cum de lege, ff. de probat.* vbi si legatarij dicunt, tantum remanere penes hæredem, quod sufficiat ad falcidiam, id probare debent, pro qua opinione adsunt *Gabr. & alij citati à dicto Christof. Medic. in d. dec. num.5.* Quia respondetur, quod intentio Glos. & aliorum citatorum, tunc potest sibi locum vendicare, quando pro dicto Antonio hærede, & sic pro dictis DD. de Guglielmis militaret aliqua præsumptio, quod nulla bona extiterint, vt puta, si fuisset factum inuentarium solemniter, & ex eius lectura nulla bona libera apparerent, aut si constaret patrimonium dicti Marci testatoris defuncti adeo exiguum fuisse, & verisimiliter tot bona libera non adessent, vt in specie notat idem *Christof. Medic. d. decis. num. 10. vers. præterea*, secus verò quando pro
110 † hærede, vel pro tertio possessore, vt sunt dicti rei conuenti, nulla militat præsumptio, & è conuerso in fauorem fideicommissarij adest aliqua præsumptio, vt in casu isto, in quo adest prob[illegible]io, nedum presumptio, in quibus terminis omnes etiam exaduerso allegati in contrarium concludere videntur, quod hæredes, seu tertij possessores, siue actores, siue rei sint, teneantur ipsi probare, quod non adsint alia bona, ex quibus commodè detrahi possit legitima, *Medic. d. dec. 9. num. 11.*

Secundò habet fundatam intentionem Domina Cæcilia in non confectione inuentarij per Antonium hæredem, quia ex culpa eius non potest hodie metiri, an bona libera suppeditent pro detractionibus, cum alia potuerint esse iam subtra-
111 cta, & propterea † hæres, & qui causam ab eo habent, non possunt se iuuare assertione negatiua, quod alia bona non extiterint, vt in puncto tradunt *Tob.*

Non.

Non. cons. 16. num. 28. Natta cons. 118. num. 8. & cons. 129. num. 11. Peregr. d. art. 39. num. 14. Graff. in §. legitima, quaest. 18. num. 2. in fin. Alciat. praesump. 20. reg. 3. Gratian. discep. 570. num. 20. Surd. decis. 316. num. 10. & 14. Beltram. ad Greg. decis. 266. sub num. 16. vers. praedicta verò, Seraph. decis. 321. num. 16. & decis. 609. num. 6. cum seq. Christof. Medic. d. dec. 9. num. 15. vbi alios allegat.

Nec obstat in contrarium *cons. Gabr. 138. lib. 2. num. 33.* vbi vult hoc obiectum non facti inuentarij filijs minimè praeiudicare, quo minus trebellianicam, nedum legitimam detrahant, & quod grauatus non teneatur conficere inuentarium, nisi fideicommissario petente,

Quia respondetur, quod in praesenti casu non quaeritur, An haeres debuerit, vel non debuerit inuentarium conficere, nec etiam quaeritur, an illo non confecto possit, vel non possit legitimam obtinere, sed tantum dicitur, quod inuentario non
112 exhibito † per haeredem, vel per tertium habentem causam ab eo, ei non creditur asserenti, non extare alia bona praeter fideicommisso supposita, nisi aliunde concludenter probet, cum stet praesumptio pro fideicommissario, quod bona libera adfuerint, & tanquam subtracta non possint apparere, vt post *Surd. in d. decis. 316. num. 10.* optimè declarat *Christof. Medic. d. dec. num. 16. & seq.* Quam conclusionem firmauit etiam *Rot.* de anno 1627. & iterum de anno praeterito 1628. in vna Maceraten. legitimae coram Vbaldo, vbi non confecto Inuentario dixit intrare praesumptionem subtractionis, occultationis, & distractionis bonorum, adeo vt agendo quis pro legitima contra bona fideicommisso subiecta obtinere non possit, nisi probet alia bona non extitisse, in quibus satisfieri potuerit, pro cuius confirmatione citat *Natt. Couar. Peregr. Barz. Surd. Seraph. & alios modo supra allegatos* vltra alias decisiones registratas *in cons. Giouagn. 20. num. 27. & seqq. lib. 2.*

Vltra quod, cum versemur in legato, seu fideicōmisso rerum particularium, vt saepè diximus, Antonius haeres simpliciter
113 † absque beneficio legis, & inuentarij, quamuis legitimam non amiserit, vt conueniunt omnes Doctores. tamen tenetur exinde integra legata supplere de suo, & legatarijs refundere quidquid ab eis ratione legitimae ademit, vt post alios, quos citat, tenet *Surd. in saepe allegata dec. 316. num. 16. & seqq.* vbi in fine testatur, ex praedictis ad fauorem fideicommissarij fuisse pronunciatum.

Prout nec est locus detractioni trebel-
114 lianicae, seu falcidiae, quae † cessat, vbi adest prohibitio alienationis, vt in praesenti casu, iuxta *tex. in Auth. sed & in ea C. ad l. falcid. Rol. cons. 9. num. 14. & seqq. lib. 4. Bero. cons. 83. num. 15. lib. 2. Soc. Iun. cons. 170. lib. 2 Ceph. cons. 320. num. 43. lib. 3. Mantic. de coniect. lib. 7. tit. 12. num. 2. Fach. controuers. Iur. lib. 5. cap. 6.* vltra prohibitionem Statuti AEsini lib. 2.

Prout etiam idem venit dicendum de legatis, & dotibus relictis per testatorem, cum non constet haeredem Antonium illa soluisse, nisi pro certa quadam minima summa, prout quidem ad huiusmodi ef-
115 fectum erat necesse, Tum quia † solutio est quid facti, quae non praesumitur, *l. quinquaginta, ff. de probat. cum alijs per Menoch. praesumpt. 135. in princ. lib. 3.*
116 Tum etiam, quia talis solutio † vt fundamentum detractionum est probanda, vt in puncto resoluit *Rot. in recent. par. 2. dec. 516. num. 2. & seqq.* Tum, & tertiò, quia illa de proprio tenebatur soluere, tam ex mandato testatoris, quàm vti illius haeres sine inuentario, vt supra latè deductum fuit.

Non obstat creditum dicti Antonij scutorum 208. quia de illo sibi potuit in dictis alienationibus abundè satisfecisse iuxta ordinata per testatorem, Ex quibus omnibus non videtur immissionem in dictis bonis fideicommisso suppositis D. Caeciliae posse denegari.

Verùm quia DD. de Guglielmis in executione sententiae proferendae possunt iustificare, non adesse bona libera ad sufficientiam detractionum legitimae, quae ascen-

ascendere debet ad semissem propter nu-
117 merum sex filiorum, cum † feminæ ad commodum dictorum duorum masculorum faciant partem, *Chrisiof. Medic. dec. 7. per totam, Merlin. de legit. lib. 1. tit. 4. quæst. 3. num. 10. & pluribus seqq. Rot. ex impress. apud Merlin. dec. 4. num. 8. dec. 74. num. 1. decis. 87. num. 2. & seqq. dec. 100. num. 10. & dec. 106. num. 19.*
118 detractis tamen † de legitima earum dotibus, vt per *Merl. lib. 1. tit. 4. quæst. 3. num. 10. & lib. 1. tit. 4. quæst. 6. num.*
119 *13.* dixi esse dandam † immissionem D. Cæciliæ pro indiuiso in dictis bonis fide icommisso suppositis iuxta distinctionem *Fusar. quæst. 667. num. 14. & per Rot. in recent. par. 2. dec. 562. num 5. & diuers. par. 1. dec. 680. num. 7.* vltra deducta per *Argel. de legit. Contr. quæst. 13. art. 6. num. 70. & seqq. vbi num. 72. in fin.* testatur ita passim seruare *Rot. in praxi absque eo,* quod res amplius in dubium reuocetur.
120 Intelligo † tamen, immissionem esse concedendam, & decretandam cum clausula, detractis detrahendis in executione sententiæ liquidandis, prout videtur esse de stylo eiusdem Rotæ *Beltram. ad Greg. decis. 185. num. 4. & in recent. part. 2. decis. 516. num. 1. vers. detractis detrahendis.*

ARGVMENTVM.

Dementi datur curator, qui eius bona gubernet, & quomodo dementia probetur, cum alijs, de quibus in summario.

SVMMARIVM.

1 *Dementi, & fatuo prouidendum est per Iudicem de curatore.*
2 *Vnusquisque præsumitur sanæ mentis.*
3 *Dementia est probanda de tempore actus per eum, qui actum intendit infringere.*
4 *Dementia est quid inuisibile, ac ideo testes in hoc facile possunt errare, aliquando etiam propter furoris dissimulationem.*
5 *Testes super dementia deponens causam sui dicti patefacere debet.*
6 *Furor, & dementia probantur ex verbis, & factis. Et quomodo probetur dementia, num. 7. 8. & 9.*
10 *Furor, & mentis captio sunt passiones cerebri, quas Medici præcipuè cognoscunt.*
11 *Ad probandam dementiam in genere testes singulares sufficiunt.*
12 *Materia probationis dementiæ Iudicis arbitrio relinquitur.*
13 *Dementes gubernantur, & reguntur per curatorem.*
14 *Dementes æquiparantur viduæ, & pupillo.*
Nec possunt contrahere, nisi habeant dilucida interualla, num. 15. & de praxi deputandi curatorem, numero 16.
17 *Quod ius statuitur in furioso, habet etiã locum in demente.*

DECISIO XXIV.



N causa inter Ioannem Baptistam, & Fabium fratres de Cepolonis à Sancto Seuerino, cum dubitaretur, An ex probationibus factis pro parte Fabij esset probata eius inten-
1 tio circa † dementiam Francisci fratris, ad effectum prouidendi illi de curatore, iuxta *prax. Salust. Tiber. lib. 4. tit. de deput.*
2 *curat. num. 3. cum seq.* † Cum certa sit regula, quod vnusquisque præsumatur esse sanæ mentis, nisi contrarium probetur, *cap. vlt. de success. ab intest. l. vlt. & ibi Doct. C. de hæred. instit. Mantic. de coniect. lib. 2. tit. 5. num. 2. Menoch. præsumpt. 45. num. 19. & 20. lib. 6. Ioseph. Ludouic. dec. Perus. 1. num. 10. Rot. in recent. par. 1. dec. 384. num. 2. & 3. Cocc. decis. 484. num. 4. Mantic. decis. 60.*
3 *num. 3.* † Adeout præcisè probanda sit dementia de tempore actus per eum, qui vult

vult actum infringere cum totali alienatione mentis, *Grat. discep.* 843. *num.* 1. 2. 3. & 36. *Ioseph. Lud. d. decis. num.* 13. *Boer. dec.* 23. *num.* 89. Igitur proposito dubio, illud resolutum fuit affirmatiuè.

4 Nam licet dementia † sit quid inuisibile, quod sensu corporis non percipitur, sed iudicio intellectus, & proinde in eius probatione perspicax inquisitio requiratur, quia testes facile possunt errare, aliquando etiā propter furoris dissimulationem,

5 *Franc. Marc. dec.* 435. *per totam*, † Ideoque eis non esse credendum, nisi causam sui dicti spontè patefaciant, *Bal. in d. l. furiosum, circa medium, vers. est autem difficile, C. qui testam. fac. poss. Boer. decis.* 23. *num.* 41. *Rot. diuers. d. decis.* 107. *num.* 4.

6 Doctores † tamen communiter aiunt, furorem, & demētiam probari ex verbis, *l. ob quæ vitia, in prin. ff. de adil. edict. can. legimus*, 93 *distinct. vel ex factis*, *l. quidam in suo, ff. de cond. instit.* vt puta si fatua, vel deridenda loquatur, si habeat memoriam inordinatam, si nesciat exprimere quid velit, si à domesticis, vel coniunctis, vel communiter ab omnibus reputatur pro furioso, vel demente, de quibus latè per *Alex. cons.* 54. *num.* 2. *lib.* 1. & *cons.* 86. *num.* 10. *lib.* 4. *Alex. de Neuo, cons.* 38. *num.* 5. *Paris. cons.* 87. *num.* 4. *vol.* 3. *Barbat. cons.* 59. *col.* 6. *vol.* 2. *Socc. cons.* 42. *num.* 2. & *cons.* 61. *num.* 13. *vol.* 1. *Gram. cons.* 18. *num.* 8. *Farinac. de penis temp. quæst.* 94. *Menoch. d. præsumpt.* 45. *num.* 36. & *seqq. lib.* 6. *Mascard. de probat. conclus.* 826. *num.* 14. & *seqq. Rot. diuers. part.* 2. *d. decis.* 107. *num.* 5. & *decis.* 134. *Ricc. decis.*

7 1. *num.* 2. *lib.* 2. † Vnde cum testes pro parte Fabij examinati assignent diuersas rationes, & referant plura signa, & plures actus particulares includentes dementiam, siue stultitiam, quæ rationes magis, quàm dicta attenduntur in hisce casibus, *Rot. in recent. part.* 1. *decis.* 384. *num.* 7. *Mantic. decis.* 48. *num.* 8. dicendum est prout resolutum fuit, quod ad effectum petitum probent.

Primus enim testis super secundo capit. & tertius ad 14. Interog. & quartus super secundo capit. dicunt, quod interogatus non respondet ad propositum, primus iuxta 14. interog. & quintus super secundo capitulo, dicunt, quod in vno loco dimittit vnam rem, & aliam in alio, secundus iuxta 12. Interog. tertius super secundo, quartus super secundo, & septimus super secundo, & tertio capitulo, dicunt, quod nescit exprimere conceptum mentis suæ, primus, & quintus iuxta 13. & 14. interog. dicunt illum eadem mane bis sumpsisse Sanctam Eucharistiam, prima vice in Ecclesia Sanctæ Mariæ de Concia extra menia Ciuitatis Sancti Seuerini, & alia vice in Ecclesia Sancti Benedicti intus Ciuitatem, & octauus iuxta 12. dicit vidisse eundem vno mane sumpsisse Communionem in Ecclesia Corporis Christi, & Paulo post in Ecclesia Sancti Benedicti, & septimus ad 14. Interog. dicit, quod domi custodiebatur quodam mane, ne post cibum accederet ad Communionem, prout etiam domi detinetur, quantum fieri potest, vt deponit septimus testis, & si dimittitur dicitur ire per vicos, & plateas ridendo, vt etiam deponit octauus testis super tertio capitulo. Nec habet memoriam ordinatam, vt pariter deponunt testes scilicet primus, tertius, & septimus super quarto, † Præ-

8 terea pro demente communiter reputatur in dicta Ciuitate, vt deponunt primus, quartus, & quintus.

9 † Quibus accedit Phisici attestatio, quod à quinque annis citra præbuit illi medelas pro morbo capitis, & in eo cognouisse diminutionem memoriæ protendentem quasi ad totalem ablationem, Cui quidem depositioni maximè standum est, *l. obseruare*, & *ibi Bald. ff. de curat. fur. Mantic. dicta*

10 *decis. numero* 1. Cum † furor, & mentis captio sint passiones cerebri, quas Medici præcipuè cognoscunt, *Rot. diuers. part.* 2. *d. decis.* 107. *num.* 6. & 7.

Non obstat, quod testes videantur singula-

gulares in suis dictis. Quoniam ad pro-
11 bandam † dementiam, tanquam ad probandum quid in genere, testes singulares admittuntur, *Mascard. conclus.* 503. *num.* 16. *& conclus.* 827. *num.* 7. *Menoch. cons.* 87. *num.* 214. *lib.* 1. *Paris. cons.* 87. *num.* 7. *Ricc. d. decis.* 1. *num.* 2. *in fin. lib.* 2. *Boer. d. decis.* 23. *num.* 44. *Rot. diuers. dicta decis.* 107. *num.* 12.

Ex quibus, & alijs resultantibus ex processu causæ, & præcipuè ex eo, quia
12 † tota hæc materia videtur remissa Iudicantis arbitrio, qui Iudex prospicere debet ex actitatis, vtrum fatuus indigeat curatore, vt testantur *Menoch. de arb. cas.* 529. *num.* 1. *&* 3. *Thes. decis.* 92. *num.* 4. Fuit vnanimi voto decisum,
13 † Francisco prædicto prouidendum esse de curatore, quo mediante gubernetur, & contractus validè fiant, *Ioseph. Lud.*
14 *d. decis.* 1. *num.* 5. *& seqq.* † cum æquiparetur Viduæ, pupillo, & miserabili personæ, *l. Fulcinius*, §. *ita autem*, *ff. quibus ex caus. in poss. eat. Amat. decis.*
15 99. *num.* 6. *cum seq.* † Nec possit contrahere, & de rebus suis disponere, nisi haberet dilucida interualla, & quidem perfectissima, *l. furiosum*, *C. qui testam. fac. poss. coniuncta*, *l. cum alijs*, *C. de curat. furios. Mantic. d. decis.* 60. *num.* 2.
16 Pro cuius deputatione † fuit nominatus ab eadem Rota Ioannes Baptista frater maior natu, iuxta tradita per
17 *Boer. d. dec. num.* 35. *& seqq.* † Cum curator sit dandus nedum furioso, verùm etiam mente capto, quia quod ius statuitur in furioso, habet etiam locum in demente, seu mente capto, *Coccin. d. decis.* 484. *num.* 1. Et ita exequutum partibus non reclamantibus.

ARGVMENTVM.

Patet ex summario, &c.

SVMMARIVM.

1 *Querelans extra terminum præfixum in edicto nihil agit. & querelatus transacto termino non potest vlterius molestari, nu* 2. *& de ratione, nu.* 3. *&* 4.
5 *Quando terminus est præfixus cum dictione à, vel ab currit de momento ad momentum.*
6 *Præscriptiones ad querelandum habent tempus continuum, nisi contrarium specialiter cautum reperiatur.*
7 *Querelans debet ostendere se in termino querelasse, cum in hoc non detur purgatio moræ, num.* 8.
9 *Semel absolutus potest iterum accusari. limitatur regula, vt nō procedat, quando fuerunt facta proclamata. num.* 11.
10 *Ignorantia probatur iuramento.*
12 *Sententia lata contra principalem non potest exequi contra fideiussorem non citatum.*
13 *Sententia contra principalem potest exequi contra fideiussorem iudicialem, sine nouo processu.*

DECISIO XXV.


SYNDICATORES in Ciuitate Asculana de Anno 1626. die septima Ianuarij, hora 15. pulsata publicarunt edictum de querelare volentibus Franciscum Iouanninum de Porcula olim Domini Gubernatoris eiusdem Ciuitatis ad Criminalia Cancellarium, cum termino quinque dierum, incipiendo à die, & hora prædicta. Die vero 11. eiusdem publicus Præco retulit in actis, se per dictos quinque dies continuos fecisse bannimenta prædicta. Post cuius relationem Cancellarius comparens corā DD. Syndicatoribus, petijt, ac obti-

obtinuit per decretum amoueri edicta, & præcludi viam querelare volentibus stante lapsu termini præfixi.

Veruntamen, cum post prædicta comparuerit sub die 12. eiusdem Vincentius Tarquinij, qui querelam porrexit pro asserta Caualcata, quam prætendebat iniustam, & Syndicatores postea sub die 26. condemnauerint eundem iuxta petita, relaxando mandatum exequutiuum contra eum, & contra Marianum Parisianum assertum eius fideiussorem non legitimatum, nec citatum. Quærebatur propterea in gradu appellationis coram me, an esset confirmanda huiusmodi sententia, Quod dubium ex duplici capite resolutum fuit negatiuè.

1 Primò, quia quando † Syndicatores faciunt proclamata, quod qui voluerit querelas deferre veniat intra certos dies, aliàs nō audietur, veniens post tempus, vt in casu nostro, nō auditur, ex regula quod factum extra tempus non iuuat, & æquiparatur non facto, *l. nec vllam, ff. de pet. hared. l. quod si nolit, §. mancipium ff. de ædil. edict. l. si pupilli §. sed si ego ff. de neg. gest. Rol. cons. 19. num. 12. & 13. lib. 1. Menoch. cons. 121. num. 34. & seq. Gratian. discept. 710. num. 14. & 19. & discept. 944. num. 5. Surd. dec. 203.*
2 *nu. 1. & seqq.* & querela † est nulla; querelatusque non potest vlterius molestari, *ita Boss. in Prax. Criminali tit. de off. corrupt. pecunia num. 32 Put. de Syndic. in verb. dicit constitutio, num. 2. fol. mihi* 144. vbi quod si constat Iudici de lapsu temporis, propter quod querelans amplius non debet audiri, processus est nullus, & sententia sequi non potest, *Clar. in sua Prax. §. fin. quæst. 51. num. 6. vers. hæc etiam,* vbi quod querelatus lapso tēpore vlterius molestari non potest, & testatur de comm. *Gomes. in Crimin. cap. 1. num. 23.* vbi etiam dicit ita quotidie
3 practicari. Et † ratio videtur esse, quia lapsus temporis est fortior defectus, quàm sit renunciatio, siue expressa, siue tacita, *Ias. cons. 165. col. 2. & cons. 168. vol. 2. V ant. de nullit. inhabil. compareat. nu. 51. & seq.*
4 † Imò renunciationem inducit, *Tiraquell. de retract. consang. §. 3. Glos. 4. num. 2. Surd. cons. 91. num. 21. & 22. & dec. 189. num. 8. & 9. Grat. discep. 752. num. 52.*

Quod autem querelans comparuerit post lapsum termini, patet ex serie facti, & ex computatione dierum, Tum quia,
5 quando † termino est adiunctus numerus dierum cum conditione à vel ab, vt hic, vbi dictum fuit à die, & hora prædicta, tunc statim de momento, ad momentum tempus currere incipit, *Gab. de arb. concl. 2. nu. 5. Alex. cons. 56. vol. 6. Bal. cons. 457. nu. 3. lib. 3. Tiraq. de retract. lignag. §. 1. Glos. 11. nu. 36. Grat. discep. 725. num 13. Surd. dec. 189. num. 5. & seqq. Rot. diuers. par. 2. dec. 75. nu. 5. cum seqq.* Tum quo-
6 niam † omnes præscriptiones ad querelandum habent tempus continuum, nisi contrarium specialiter reperiatur, vt docet *Marsil. in prax. crim. §. constat. num. 87. & seq.* & omne tempus intelligitur continuum, *Bou. de statut. vrb. præscript. Glos. 2. num. 22. fol. mihi 18. Amat. dec. 69. num. 10. & seq. Ricc. lib. 2. dec. 76. nu. 4. Franc. Marc. par. 2. dec. 495. nu. 1.* Vn-
7 de † opus erat ostendere in termino præfixo querelasse, cum aliàs censeatur renunciasse ob lapsum dicti temporis, *l. si ea C. qui accus. non possint, Surd. cons. 97. num. 20. cum seq. & dec. 106. num. 17. dec.*
8 *189. num. 8. & dec. 244. nu. 10. & seq.* † ita vt in hoc casu nulla detur purgatio moræ, vt dicunt aliqui ex præcitatis Doctoribus.
9 Non obstat, † quod semel absolutus possit iterum accusari ab eo, qui fuit ignorans ex absentia, *ad tex. in l. si cui, §. ijsdem*
10 *ff. de accusat.* Quia, † præterquam quod in præsenti casu non fuit allegata, nedum probata absentia querelantis saltim per iuramentum, vt voluit *Fælin. in cap. de*
11 *bis, ext. de accusat.* † Respondetur quod dicta de absentia non procedunt in casu nostro, vbi fuerunt facta proclamata, vt firmat *Boss. d. tit. num. 33.*
12 Secundò motus fui, quia † sententia lata contra principalem non potuit exequi contra fideiussorem contractus non citatum, & absque eo quod in actis constet de fideiussione, *Bart. in l. 1. iudic. sol. Gabr. cons. 43. lib. 1. Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. Cam. decis. 137.*
13 *num. 2. & seqq.* † quamuis exequi po-

H 2 tuis-

tuisset absque nouo processu, si versaremur in fideiussore iudiciali, *Boer. dec. 277. num. 2. & 3. cum alijs relatis per Borrell. in sum. dec. par. 2. tit. 32. num.* 160. sed versamur in fideiussore contractus, prout sunt illi, qui promittunt soluere iudicatum, *Gabr. d. conf. 43. num. 32.* Ex quibus putaui dictam sententiam esse reuocandam.

ARGVMENTVM.

Ægidiana, quæ prohibet appellationem in possessorio saluiani, non habet locum contra bona, & personas Ecclesiasticas. Saluianum quando competat pro fructibus censuum, & quæ exceptiones contra ipsum admittantur, & signanter de præscriptione cum alijs, de quibus in summario.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio non admittitur in saluiano.*

2 *AEgidiana prohibens appellationem, non habet locum contra res, & personas Ecclesiasticas. Quod procedit siue contra actorem, siue contra reum lata sit sententia, num. 4.*

3 *AEgidiana est constitutio edita per AEgidium Cardinalem, qui non habebat iurisdictionem in spiritualibus, sed tantum in temporalibus.*

5 *Saluianum vti personale in rem scriptum redditur contra tertios.*

6 *Bulla collationis beneficij probant, & faciunt rem manifestam, num. 7.*

8 *In saluiano creditum est necessarium antecedens.*

9 *Instrumentum publicum facit probationem probatam.*

10 *In saluiano extrema probanda quæ sint. Et illis probatis, non denegatur immissio, num. 11.*

12 *Saluianum datur pro annua præstatione, seu pro annuo censu.*

13 *Testis ob paupertatem non semper à testimonio repellitur. Maximè quando numerus potest supplere defectum in qualitate, num. 14.*

15 *Testes diuersa deponentes an semper contrarij dicantur quod intellige, & declara vt num. 16. 17. & 18.*

19 *Possessio bonorum probata de tempore obligationis, an & quando probet hypothecam, & num. 21. & 22.*

20 *Contra publicum instrumentum non admittitur probatio præsumptiua.*

23 *Pater ante filium decessisse præsumitur. Et qui contrarium allegat probare debet, num. 24.*

25 *Hypothecaria à tertio possessore præscribitur decennio. Et de requisitis ad talem præscriptionem inducendam, num. 26. & 27. Et an procedat in censu redimibili, num. 28. & de rationibus, num. 29. & 30.*

31 *Præscriptio decennalis non procedit contra Ecclesiam, contra quam non præscribitur minori spatio 40. annorum, num. 32. Et in ista quadragenaria requiritur scientia domini census cum illius patientia ad præscribendam libertatem non soluendi, num. 33.*

34 *Priuilegium, quod competit Ecclesiæ, communicatur Rectori ipsius.*

35 *Dominium rerum Ecclesiæ est penes Ecclesiam, & administratio penes Rectorem.*

36 *Appellatione Ecclesiæ venit Episcopus, ac etiam Rector, num. 37.*

38 *Rector Ecclesiæ, si possidet vti Rector, dicitur Ecclesia rem possidere.*

39 *Quadragenaria præscriptio competens Ecclesiæ suffragatur Rectori, qui possidet pro Ecclesia.*

40 *Quadragenaria competens Ecclesiæ intelliguntur inter præsentes.*

41 *Possidens rem per 40. annos sine solutione canonis an dicatur acquisiuisse libertatem non soluendi, Intellige, & declara vt num. 42. 43. 44. & 45.*

46 *Recognitio census nocet non solùm recognoscenti, sed etiam eius hæredibus, & successoribus.*

47 *Ex mutatione personarum ex parte rei, nunquam mutatur ius actoris.*

DE-

DECISIO XXVI.

1 QVamuis regulariter † appellatio non detur in saluiano, quia illud est ad effectum tantum possessorij, *Ias. in §. item seruiana, num. 95. instit. de act. Menoch. de adip. remed. 3. num. 186. Scap. de Salu. lib. 3. quæst. 4. num. 5. Cont. ad l. vnic. limit. 14. num. 8. & seqq.* tamen hæc, de qua agitur inter R. D. Septimium Egidium ex vna, & D. Ioannem Baptistam Pelicanum, & consortes ex altera, iure merito fuit ad-
2 missa, † quia AEgidiana, quæ in hoc statu Ecclesiastico prohibet appellationem in possessorio, vt notissimum est apud omnes, *Rot. in recent. part. 1. decis. 18. num. 1. 32. num. 2. & 173. num. 3. cum similibus*, non habet locum contra res, & personas Ecclesiasticas, *Scacc. de appellat. quæst. 17. lim. 6. memb. 3. per totum, & præcipuè num. 15. Gratian. discep. 421. num. 76. Marescott. var. lib. 2. resol. 75. num. 37. & seqq. Rot. apud Statil. dec. 234. & in recent. par. 1. dec. 32. num. 2. & decis. 618. num. 2. Greg. decis.*
3 *581. num. 8.* † Cum sit Constitutio secularis edita per AEgidium, qui non habebat iurisditionem, nisi in temporalibus, *Honded. cons. 20. num. 6. & seqq. lib. 2.* vbi multas decisiones refert *Gratian. d. discept. & num. 76. Rot. in vna Romana Saluiani, prima Iunij 1609. ex impress. per March. par. 2. fol. 468. & in recent. part. 2. decis. 472. per totum.*

4 Idque † siue contra actorem, siue contra reum lata sit sententia, *Put. dec. 307. lib. 2.* Proinde stante legitima appellatione interposita per Pelicanum, & consortes, cum hodie remaneat discutiēdum, an sententia D. Vicarij Maceraten. sit confirmanda, fuit dubium à maiori parte resolutum affirmatiuè, quia concurrunt omnia ad hunc effectum requisita.

5 Nam † saluianum vti personale in rem scriptum redditur contra tertios possessores, vt sunt rei conuenti, *l. 1. ff. de sal. interd. Glos. in l. 1. C. de præc. & sal. interd. Negus. de pig. par. 8. mem. 3. num. 19. Rolan. cons. 14. in prin. lib. 1. Menoc. adipisc. rem. 3. num. 57. Put. decis. 207. num. 2. lib. 1. Rot. in recent. par. 1. decis. 294. num. 4. & part. 2. dec. 324. num. 2.*

Vnde fit, vt D. AEgidius vti Rector Altaris Sancti Hieronymi habeat suam intentionem fundatam contra dictos tertios possessores reos conuentos.

Primò quia legitimauit eius personam per Bullarum collationis exhibitionem
6 in actis citata parte, † quæ Bullæ faciunt rem manifestam, *Caput. dec. 202. num. 7.*
7 *& 8. lib. 1.* † cum credatur huiusmodi literis patentalibus Episcopi super collatione beneficij, *Sil. de benefic. par. 3. quæst. 25. Caput. dec. 87. num. 2. par. 3.*

Secundò, quia docuit de eius credito
8 † cum hypotheca, quod est necessarium antecedens in hoc remedio, *Rot. in recent. par. 2. dec. 61. num. 1.* Ex publico
9 † Instrumento celebrato de Anno 1567. quod facit probationem probatam, *l. cum precibus, C. de probat. Innoc. & alij Canonistæ, in cap. cum P. Tabellio, de fid. instrument. Bal. in l. quoties in fin. C. de iudic. Tiraquell. de retract. consang. §. 2. Glos. 1. num. 20. & seqq. Dec. cons. 423. num. 9. Soc. Iun. cons. 127. num. 27. lib. 3. Osasch. dec. 72. num. 4. Mantic. dec. 26. num. 1. 57. num. 6. 69. num. 2. 177. num. 1. & seqq. 209. num. 2. 240. num. 2. & 302. num. 2. Rot. in recent. part. 1. dec. 294. num. 1. in fin.*

10 Tertiò, quia probauit † vtrumque extremum, nempe possessionem D. Antonij de Hieronymis de tempore impositionis census, & postea, & possessionem modernam reorum conuentorum per testes examinatos formiter iuxta 20. & 21. Interog. & super capit. Quibus liquidatis
11 † negari non potest immissio ex Saluiano ad fauorem eiusdem Rectoris, *Bart. in l. 1. num. 3. ff. de Sal. interd. Glos. & Bart. in l. 1. C. de præc. & Sal. interd. Alex. cons. 185. num. 4. lib. 6. Rolan. d.*

cons.14. num. 13. lib. 1. Negus. vbi supra, num. 19. Menoch. d. remed. 3. num. 160. & seqq. Rot. in recent. par. 1. decis.
12 *294. num. 3.* Quod † etiam procedit pro annua præstatione, seu pro annuo censu, vt in præsenti casu, *Scapuc. de Saluiano, lib. 1. quæst. 14. Cenc. de Cens. par. 2. cap. 2. quæst. 5. art. 9. num. 8. & seqq. vbi allegat plures dec. Rot. impress. per eundem.*

Non obstant modo quæ obijciuntur contra testes, Nam quamuis Piccionus
13 primus † in ordine nihil habeat in bonis, simpliciter tamen non repellitur de iure à testimonio, nisi aliàs esset suspectus, *Dec. cons. 163. Menoch. de arbitr. cas. 96.*
14 *num. 2. & seqq.* † Maximè quando numerus testium potest supplere defectum in qualitate, vt videtur esse in præsenti casu, in quo adsunt duo alij testes, *Nat-*
15 *ta cons. 167. num. 10.* † Nec releuat, quod videatur contrarius cum alijs duobus, dum deponit, quod Dominus Antonius de Hieronymis incedebat indutus vestimentis Doctoralibus, & alij deponunt, quod induebatur vestimentis nigris, vt
16 alij Ciues, † quia si induebatur vestimentis Doctoralibus, clarum est quod etiam induebatur vestimentis nigris, & sic concordari debent ad inuicem secundùm vulgatam regulam, quod omnis interpretatio facienda est in depositionibus testium, vt inter illos contrarietas euitetur ad effectum, vt probent, *cap. cum M. & ibi Glos. & Doct. de testib. Farinac. ead. tit. quæst. 65. num. 37. Greg. decis. 344. num. 14. & dec. 558. num. 6. & seq. Cæs. de Graff. dec. 5. num. 23. de spons. Caput. dec. 270. num. 7. lib. 3.* Præsertim
17 † quando contrarietas non versatur circa substantialia, & circa negotium principale, quo casu non attenditur, *Farinac. d. quæst. num. 16. & seqq. Caput. d. decis. 270. num. 2. lib. 3. Mantic. dec. 6. num. 9. Greg. d. decis. 558. num. 8. &*
18 *10.* † Etenim proposita regula de contrarietate procedit in illis testibus, qui re vera contraria dicunt, secus in illis, quorum vnus deponit fortassè plus altero, vt hic, quia tunc adhuc testis probat, *Farinac. vbi supra, num. 11.*

Pariter non obstat, quod dictus Dominus Antonius habuerit patrem Dominum Ioannem Antonium, qui prædium, de quo agitur, possedit quandiu vixit, vt desumitur ex Matthæo 3. teste super 3. cap. Quoniam ad excludendam
19 † possessionem d. Domini Antonij de tempore, quo imposuit, & vendidit censum, & sic ad excludendam etiam hypothecam D. AEgidij actoris non satis est, quod constet Ioannem Antonium possedisse dum viuebat, sed probare oportuisset, quod possedit de tempore impositionis census ex, regula *l. neque natales, C. de probat. Socc. cons. 5. num. 46.* maximè stante instrumento census, con-
20 tra † quod non admittitur probatio præsumptiua, *Dec. qui alios allegat, cons. 36. num. 4. Bero. cons. 147. num. 34. lib. 2.*
21 Et è conuerso liquidò constat, † quod idem D. Antonius filius Ioannis Antonij possedit prædium prædictum de tempore obligationis, vt requiritur, & apparet ex depositione testium, qui benè ad hunc effectum probant, *Castr. cons. 168. num. 1. lib. 2. Menoch. d. rem. 3. num. 161. Rot. in recent. part. 2. decis. 669. num. 2.*

Quinimo dictum fuit, quod etiam si probatum fuisset Ioannem Antonium patrem possedisse de tempore impositionis census, nihil releuaret, dummodo constaret, prout equidem patet ex actis, & ex eodemmet 3. teste de possessione Antonij filij post impositionem census
22 per eum factam, † Cum satis sit, quod possederit, vel de tempore impositionis census, vel postea, stante instrumento obligationis omnium bonorum præsentium, & futurorum, vt firmant communiter *Doct. & signanter Rolan. d. cons. 14. num. 13. lib. 1. Scapuc. de Salu. lib. 1. quæst. 29. num. 1. vers. de tempore contractus, vel postea, & quæst. 33. num. etiam 1. Grat. dec. 15. num. 1. Greg. dec. 491. num. 6.* Neque ad rem pertinet quod dicebatur, actorem oportuisse probare, quod prius obierit Ioannes Anto-
23 nius pater d. Antonij, † Quia in hoc habet actor intentionem probatam de iure

com-

communi, quo inspecto pater prius decessisse præsumitur, *l. qui duos, §. cum in bello, ff. de reb. dub. Alciat. de præsump. reg. 1. præsump. 49. num. 3.* ita vt aduer-
24 sario excipienti † incumbat onus probandi contrarium, *Rom. cons. 124. num. 4. Alex. cons. 79. num. 5. lib. 7. Dec. cons. 142. num. 4. Mascard. de probat. concl. 1267. num. 1. vbi allegat Bart. Ias. Dec. Cagn. Fœlin. & alios innumeros, Greg. dec. 182. num. 1.*

Similiter nec obstare visum fuit quod
25 dicebatur, † hypothecariam à tertio possessore præscribi decennio, vt in puncto loquitur *Guttierez. cons. 47. per totum*, & consequenter, cum in casu nostro ex fructibus petitis in libello per actorem decursi sint anni 36. actorem hac exceptione præscriptionis decennalis esse repellendum, ad latè tradita per *Scapuc. de Salu. lib. 2. quæst. 21. & per Mar. Anton. var. lib. 2. resolut. 5. num. 1. & seqq.* Quia pluribus modis respondetur. Et primò,
26 quia † rei conuenti, nec de eorum titulo, nec de bona fide docuerunt, prout oportebat, *Scap. d. quæst. 21. num. 1. vers. cum enim, Rot. ex impress. per eundem, post dictam quæst. in Immolen. Saluiani, num. 2. & ex impress. apud Statil. dec. 17. num. 8. Grat. decis. 15. num. 2. Affl. dec. 139. cum alijs alleg. per Mascard. de probat. conclus. 1219. num. 2.*
27 nec † probatum apparet, partes fuisse præsentes tempore præscriptionis, & habuisse domicilium hic in Ciuitate Maceratæ, vel sub eodem Præside. Immo constat, antecessorem in dicta Cappellania, qui emit censum nomine Ecclesiæ, esse forensem, & habitasse semper in Ciuitate Recanaten. & modernum Rectorem Septimium Ægidium esse de Montis Florum Firmanæ Diœcesis, quo casu præsentia ad effectum præscribendi excluditur, ad tradita per *Gratian. discep. 250. num. 19. & 20. & dec. 15. num. 12. & seqq. Rot. ex impress. apud Scapuc. post d. quæst. 21. num. 3. vers. neque ad rem pertinet, Serap. dec. 916. num. 7. & 940. num. 3.* Secundò, quia hodie magis ve-
28 ra videtur opinio illa, † quod in censu redimibili, tanquam in annuis præstationibus, & obligationibus conditionalibus, tot requirantur præscriptiones, quot præstationes sunt, etiam respectu tertij, vt firmat *Cenc. de Cens. part. 2. cap. 2. quæst. 5. art. 9. num. 46. & seqq. & par. 3. cap. 1. quæst. 8. art. 2. num. 17. & 21. Gratian. discept. 883. num. 14.* vbi infinitos refert, *& discept. 912. num. 49.*
29 † quæ quidem opinio videtur fundata in ratione ineuitabili, scilicet quia non valenti agere non currit præscriptio, *Statil. de Salu. cap. 2. num. 248. Scapuc. d. quæst. num. 9. Roderiq. de ann. reddit.*
30 *lib. 2. quæst. 9. num. 65.* † Et ex mutatione personæ non videtur mutata natura obligationis orientis ex dicto contractu, *Cenc. de Cens. d. part. 3. cap. 1. quæst. 8. art. 2. num. 21. cum seqq. fol. mihi 241. & 242.* Tertiò, quia prædicta opinio
31 † non procedit contra Ecclesiam, vt in casu nostro, *Gratian. discept. 912. num. 40. & idem Gratian. in addit. ad d. dec. 15. num. 5. Seraph. dec. 920. num. 6. Rot. ex impress. per Cenc. de Cens. decis. 264. sub num. 2. vers. non obstat*, contra quam
32 † non præscribitur, nisi spatio 40. annorum, *cap. de quarta, extr. de præscr. cap. fin. eod. tit. in 6. Marescott. var. lib. 2. cap. 92. num. 12. Mascard. conclus. 1220. num. 25. & 73.* vbi latè, & tantò
33 magis, † quia in ista quadragenaria præscriptione requiritur etiam scientia domini census cum illius patientia, ad hoc vt quasi possessio non soluendi dicatur acquisita, *Gratian. d. discept. 912. num. 43. & in addit. ad dict. decis. num. 6. & 7.*

Nec ad rem pertinet quod dicebatur, hoc non procedere ad fauorem dicti Rectoris, sed tantum ad fauorem Ecclesiæ, Quia pro responsione fuit consideratum,
34 † quod non sunt contraria hæc duo, videlicet aliquid competere Rectori Ecclesiæ, & competere Ecclesiæ, cum duo hæc inuicem se includant, *Ricc. dec. 23. num.*
35 *2. lib. 3.* Nam † sicut dominium rerum est penes Ecclesiam, & administratio penes Rectorem eius, ita & in præsenti casu præscriptio 40. annorum, quæ competit Ecclesiæ, allegatur ad eius fauorem per Rectorem, qui repræsentat illam,

illam, *Innoc. in cap. cum super, num. 3. & seqq. Abb. num. 18. Fœlin. num. 19. de rescript. Paris. cons. 24. num. 5. vol. 1. Ricc. dec. 6. num. 3. Rot. in recent. par. 2. dec. 694. num. 8.*

36 Hinc fit, † vt Ecclesiæ nomine veniat Episcopus, qui dicitur Rector Ecclesiæ, *Glos. in cap. requisiti, vers. exprimat. de*
37 *testa.* & vt † appellatione Ecclesię veniat pariter Rector, vel capitulum, quod agẽdo censetur agere nomine Ecclesiæ, *cap. ex parte, de concess. preb. Ricc. dicta decis. num. 4.*

38 Hinc etiam fit, quod quando † Rector Ecclesiæ non possidet vti Rector, dicitur Ecclesia rem possidere, *Ricc. d. dec. num. 6. Rot. in recent. part. 1. decis. 119. num. 2.*

39 Ex quibus manifestè patet, † quod quadragenaria competens Ecclesiæ debet suffragari ipsius Rectori, qui possidet pro Ecclesia, *Guidop. dec. 355. num. 1.*

40 Quartò, quia hæc quadragenaria † ad fauorem Ecclesiæ intelligitur inter præsentes, cum succedat loco decennalis, vnde cum non fuerit probata præsentia partium, seu domicilium in dicta Ciuitate, vt dictum fuit supra num. 27. & consequenter versemur inter absentes, requiritur saltim quinquagenaria ad præscribendam dictam libertatem contra Ecclesiam, vt firmat *Gasp. Thes. in addit. ad decis. eius patris 179. vers. aut agimus de prescribenda libertate.*

Denique non obstat quod vltimo loco dicebatur de præscriptione quadragenaria all gata per Pelicanum, ex qua desumebatur argumentum, quod ipse reus conuentus non teneatur docere de solu-
41 tione; † per non solutionem 40. annorum dicatur acquisita libertas non soluendi, ex qua libertate satis est allegare se non soluisse, absque eo, quod teneatur probare negatiuam, Et per consequens actorem esse astrictum probare, quod sibi fuerit solutum intra tempus 40. annorum ad excludendam præscriptionem 40. vt citatis alijs firmat *Cenc. de Cens. par. 2. cap. 2. quæst. 4. art. 6. num. 6. & rursus part. 3. cap. 1. quæst. 8. art. 1. numero 7.*

42 Quia † cum per Pelicanum, & consortes non fuerit probata fundi possessio quadragenaria, non potest per ipsos allegari negatiua non solutionis census per dictum spatium 40 annorum ad acquirendam libertatem, nisi illam probent,
43 *Osasch. dec. 172. num. 5.* † Cum actor satis habeat intentionem fundatam in Instrumento census exhibito, sicuti latè explicat *Cenc. de Cens. d. par. 2. cap. 2. quæst.*
44 *4. art. 6. num. 1. & seqq.* Maximè † quia non versamur in petitorio, in quibus terminis doctrinę exaduerso allegatæ viden-
45 tur procedere, sed in † possessorio, in quo non disputatur de credito, sed de mera possessione, in quo iudicio creditum dicitur intentatum incidenter, non principaliter, *Grattan discept. 912. num. 2. & seqq. Rot. diuers. part. 2. decis. 34. num. 16.* Vnde firmandum est, quod re-
46 cognitio † census non solum nocet recognoscenti, hoc est, vendenti censum, sed etiam hæredibus, & particularibus successoribus, hoc est, emptoribus succedentibus in tali re recognita, & affecta censu, *Gratian. d. cap. 912. num.*
47 *14. & 30.* Cum † ex variatione personarum ex parte rei, nunquam mutetur Ius actoris, *Guidop. dec. 629. num. 1. cum similibus.* Et Ita, &c.

ARGVMENTVM.

Omnes administratores rerum alienarum tenentur reddere rationem de administratis, & soluere reliquatum appellatione remota.

SVMMARIVM.

1 *Omnes administratores Ecclesiarum, siue locorum piorum tenentur reddere rationem ordinario, nisi aliud cautum reperiatur in fundatione Ecclesiæ, quo casu est reddenda deputatis, adhibito tamen cũ ipsis ordinario iuxta decreta Conc. Trid. sess. 22. cap. 9. de reformat. Quod procedit etiam inspecto iure canonico, & ciuili, num. 2.*

2 *Admi-*

3 *Administratores Ecclesiarum, & piorum locorum habentur pro personis Ecclesiasticis.*

4 *Administratores rerum alienarum tenentur reddere rationem de administratis.*

5 *Laici administratores loci pij possunt compelli per Vicarium Episcopi ad reddendam rationem, & soluendum reliquatum omni appellatione remota.*

6 *Rationes reddere nihil aliud est, quàm reliquatum soluere.*

7 *Reddere rationem duo continet, computum dare, & reliqua restituere.*

8 *Administratores solutionem debiti liquidi differre non possunt, nec retardare executionem, numero 9. cum prius debeant soluere, antequam appellationem prosequatur, numero 10.*

11 *Ad retardandam executionem appellatio admitti non debet ad instantiam administratorum. Nec dari potest de attentatis, num. 12.*

13 *Quæ dicuntur de administratore locum habent in eius hæredibus.*

14 *Decreta ordinarij facta in visitatione non recipiunt appellationem suspensiuam.*

15 *Depositarius non appellat.*

DECISIO XXVII.



1 IN Concilio Tridentino sess. 22. cap. 9. de reformat. † sancitum est, omnes administratores, siue Ecclesiarum, siue quorumcunque locorum piorum teneri reddere rationem ordinario loci, sublatis quibuscunque priuilegijs, nisi forte aliud cautum esset in constructione Ecclesiæ, quo casu si est reddenda alijs ad id deputatis, tunc cum illis est pariter adhibendus ordinarius; aliter autem factæ liberationes administratoribus non suffragantur. Id-

2 que † procedere videtur etiam ex dispositione iuris Canonici, *Clement. quia contingit, §. vt autem, de relig. dom. & iuris ciuilis, §. œconomos, Auth. de sanct. Epis. coll. 9.* & comprobatur ratione,

3 nam tales administratores † habentur pro personis Ecclesiasticis, cum in ea cura, & gubernio representent personam Capituli siue Rectoris Ecclesiæ, siue loci pij, vt citatis alijs latè firmat *Mar. Ant. var. lib. 1. resol. final. cas. 45.* quod qui-

4 dem † est generale in omnibus administratoribus rerum alienarum, qui semper ex iuris dispositione tenentur reddere rationem de administratione facta, *cap. qualiter, & quando el 2. de accusat. l. 1. §. officio, vbi Bart. & alij, ff. de tut. & rat. distrab. Rol. cons. 49. vol. 1. Mar. Ant. lib. 2. resol. 46. num. 12.*

Modo cum dubitaretur coram me, An

5 Dominus N. laicus † Recanaten. administrator loci pij in redditione facienda computorum ad instantiam procuratoris dicti loci coram Vicario eiusdem Ciuitatis possit per eundem compelli ad soluendum reliquatum, omni appellatione posposita, dixi dubium esse resoluendum af-

6 firmatiuè. Quia rationes † reddere nihil aliud est, quàm reliqua soluere, *l. quamuis, & l. cum seruus, ff. de cond. & demonst. l. si ita fuerit, §. quæro, ff. de manum. testam. l. purè, in fin. ff. de fideicom. lib. l. boues, §. fin. ff. de verb. sig. l. non solum, §. is qui rationes, ff. de lib. leg.* in quibus locis habetur reddere rationem duo continere, scilicet computum dare, & reliqua restituere, ac ideo posita ratione in eo, quod apparet, dictus laicus debitor potest simul cogi per Vicarium ad soluendum. Cuius resolutionis ratio videtur esse, quia non censentur redditæ rationes, nisi restitutio fiat reliquorum, *Menoch. de arb. cas. 209. num. 21. Grat. dec. 188. num. 11.*

Hinc notat *Afff. dec. 157.* quod sententia, in qua condemnatur aliquis ad præstandum computa, & rationem de administratis, condemnat etiam ad soluendum

7 reliqua, † cum reddere rationem duo contineat computum dare, & reliqua restituere, *l. si ita fuerit, §. si ita quæro, ff. de*

manu-

manumiss. test. Gratian. discept. 665. num. 13.

8 Cumque † debiti liquidi administratores solutionem differre non debeant, *Camill. Borrell. in sum. decis. par. 1. tit. 28.*
9 *num. 313.* Nec † retardare executionem
10 ob interpositam appellationem, † *d. §. œconomos autem, vbi Glos. in verb. repetitionem, & ibi Bart. num. 1. Ang. num. 28. Gratian. discept. 665. num. 2. Guttierez. pract. quæst. lib. 1. quæst. 36. Ruginell. de appellat. d. §. 2. cap. 3. num. 56.*

11 Propterea dixi, † illam non esse admittendam, vt in puncto determinant *Lancell. de attent. part. 2. cap. 12. limit. 19. num. 1. & 2. Scacc. de appell. quæst. 17. limit. 29. num. 1. Ruginell. eod. tract. d. §. 2. cap. 3. sub num. 56. Borgn. de tut. & curat. num. 113.*

12 Adeo ut † non possit dici Iudicem attentasse, qui in huiusmodi causis exequitur sententiam non obstante appellatione interposita, *Lancell. de attent. appellat. pendente, limit. 19. num. 1. & seqq. Gratian. d. cap. 3. & 4.* vbi etiam ex mente *Escobar. de ratioc. administr. cap. 4. num. 5. & seqq.* ampliat regulam ad quoscunque administratores, & eorum hære-
13 des, Cum † regulariter in materia rationum reddendarũ dicta in administratore locum habeant etiam in eius hęredibus, *l. 3. §. hac actio, ff. de neg. gest. l. omnes tutores, C. arb. tut. Crau. cons. 218. num. 3. Grat. d. cap. 665. num. 5.*

14 Quæ quidem † de appellatione denegada multo magis procederent, si decretum ordinarij fuisset factum in visitatione, *Gratian. d. decis. 188. num. 10.* quia à visitatione non datur appellatio saltem suspensiua, vt expressè cauetur in Conc. Triden. sess. 13. cap. 1. & sess. 22. cap. 1. de reformat. *Lancell. de attent. par. 2. cap. 12. lim. 8. num. 6. Mar. Ant. var. lib. 1. resolut. 95. num. 10.* Et ita resolutum, maximè quia sumus in
15 depositario, † qui non appellat, sed executiuè cogitur restituere depositum, *l. penult. vbi Bart. Bal. & Castr. C. depositi, Beer. dec. 295. num. 7.*

ARGVMENTVM.

Forma tradita à statuto vsu recepto est seruanda, alias corruit actus.

SVMMARIVM.

1 *Non seruata forma à statuto præfixa, actus corruit. Et cessante illius forma cessat formatum, num. 3.*
2 *Statutum derogat iuri communi.*
4 *Quando versamur in substantia principalis actus, ille actus ob lapsum temporis nunquam præsumitur interuenisse.*
Præcipuè quando agitur de præiudicio tertij, num. 5.
6 *Solemnitas non præsumitur interuenisse, nisi ob diuturnitatem temporis.*
7 *Statutum præcipiens aliquid fieri tempore contractus, si non obseruetur forma statuti, contractus est ipso iure nullus.*
Quod maximè procedit, vbi adest decretum irritans, num. 8. Et vbi solemnitas est data pro forma, num. 9.
10 *Statutum dicitur casus legis, & præcisè est seruandum, num. 11.*
12 *Contractus reprobatus ratione solemnitatis non adhibita non confirmatur iuramento.*
13 *Negatiua debet probari ab illo, qui se fundat in ea, Sed contra, num. 15.*
14 *Negatiua probatur ex inspectione actorum.*
16 *Statutum insertum in volumine statutorum præsumitur vsu receptum, Nisi contrarium probetur, numero 17.*
Et confirmatum à superiore, est attendendum, num. 18.
19 *Fides testibus non testimonijs est adhibenda.*
20 *Actus particulares statutum non possunt tollere; Sed requiritur saltim actus vnus contrarius factus collegialiter à statuentibus, vel eorum suc-*

successoribus, *num.* 21.
22 *Superior confirmando statuta dicitur dispositionem facere suam.*
23 *Statuta non fuisse vsu recepta quomodo probetur.*
24 *Statutum ceptum obseruari non tollitur nisi longissimo tempore scilicet* 40. *annorum.*
Sed si non fuit ceptum obseruari, dicitur per decennium vsu non receptum, num. 25.
26 *Scientia extraiudicialis non supplet defectum intimationis faciendæ ex forma statuti, & num.* 28. *& de ratione, num.* 27.
29 *Res iudicata facit ius inter partes, & pro veritate habetur.*

DECISIO XXVIII.



IN terminis statuti Montis Florum libro tertio, Rub. 111. cum dubitaretur coram me in gradu appellationis, vtrum essent confirmandæ sententiæ latæ per DD. Prætorem Montis Florum, & Locumtenentem Montis Alti ad fauorem Camilli de Sanctis, qui petijt, & obtinuit declarari nullum, & inualidum contractum emptionis, & venditionis respectiuè, celebratum inter Ioannem Paulum de Sanctis, & Ligurium Lucium, censui respondendum esse affirmatiuè, quoniam illæ rectè iustificantur ex actis, ex qui-
1 bus † constat non fuisse seruatam formam à statuto traditam, quæ in dubio semper præsumitur substantialis, quo non probato alienatio facta per Ioannem Paulum ad fauorem Ligurij corruit, *Bart. & alij in l.* 1. *ff. de lib. & posth. Bal. in l. comparationes, in tertia oppositione, C. de fid. instrum. Becc. cons.* 12. *num.* 15. *&* 16, *Rolan. cons.* 72. *num.* 64. *lib.* 3. *Surd. cons.* 124. *num.* 5. *Osasch. dec.* 164. *num.* 4. *Gratian. qui loquitur in puncto, discept.* 742. *num.* 1. *Greg. dec.* 395. *num.* 7. *& decis.* 518. *num.* 3. *Rot. in recent. par.* 2. *decis.* 637. *num.* 1. *&* 2.
2 Statutum † enim derogat iuri communi, *l. omnes populi, ff. de iust. & iure, l. de quibus, ff. de legi.*
3 † Proinde cessante illius forma cessat formatum, *cap. cum cessante, de appellat. l.* 1. *§. si quis ita, de verb. oblig. l.* 1. *de lib. & posth. Mantic. decis.* 286. *num.* 4.
4 Eò magis, cum † versemur in substantia principalis actus, quæ de per se requirit certum actum separatum faciendum per rogitum Notarij coram Iudice ordinario, vt expressè disponit statutum, quo casu talis actus nunquam præsumitur interuenisse ob lapsum temporis, *Crauet. de antiq. temp. part.* 3. *§. penult. num.* 22. *Menoch. præsump.* 132. *num.* 77. *lib.* 3. *Mascard. conclus.* 1322. *num.* 28. *Gratian. discept.* 263. *num.* 36. *& seq. Surd. decis.* 231. *num.* 8. *Osasch.*
5 *dec.* 173. *num.* 4. Præsertim † vbi agitur de præiudicio tertij, *Mascard. d. conclus.*
6 *num.* 26. Immo † etiam si versaremur in simplici solemnitate, nec illa præsumeretur interuenisse, nisi ob diuturnitatem temporis, *Alex. cons.* 50. *num.* 5. *& seqq. lib.* 5. *Mascard. conclus.* 4. *num.* 22. *& seq. & d. conclus.* 1322. *num.* 1. *& seqq. Capic. decis.* 16. *num.* 1. *Afflict. decis.* 107. *num.* 5. *cum seqq. Mantic. decis.* 340. *num.* 5. *& seqq. & decis.* 373. *num.* 7. Quæ diuturnitas non adest in casu proposito.

Ac ideo Ligurius reus conuentus obtinere non potest, *Alex. cons.* 112. *num.*
7 5. *lib.* 7. quoniam † statutum præcipiens aliquid fieri tempore contractus, si non obseruetur forma illius, contractus est ipso iure nullus, *Osasch. d. dec. num.* 8. *&*
8 9. maximè † quia adest clausula irritans, *Honded. cons.* 27. *num.* 27. *& seqq. lib.* 1. *Giurb. decis.* 68. *num.* 9. *Rot. coram Greg. dec.* 395. *num.* 6. *& coram Mant. dec.* 286. *num.* 1. *&* 2. *& coram Seraph.*
9 *dec.* 113. *in fin.* Et † solemnitas est data pro forma, *Osasch. d. dec. num.* 10. *&*
10 *seqq.* Cumque † statuti decisionem habeamus, inanis redditur omnis disputatio, *l. ancillæ, C. de fur. Bal. in l. Gallus, §. si eius, in* 2. *notab. ff. de lib. & posth.*
Surd.

Surd. cons. 58. *num.* 3. *Crau. consf.* 4. *num.* 21. *Socc. Iun. consf.* 37. *num.* 12. *lib.* 2. *Honded. consf.* 78. *num.* 109. *lib.* 2. *Aldouin. consf.* 1. *num.* 27. *Giurb. dec.* 75. *num.* 5. *verf. cumque*, *Gratian. discept.* 647. *num.* 21. 651. *num.* 30. & 769. *num.* 24.
11 & † nihil aliud est quærendum, sed ad vnguem illud est seruandum, idem *Gratian. discept.* 883. *num.* 8. 956. *num.* 2. & 975. *num.* 1. Etiamsi instrumentum
12 † venditionis contineret iuramentum, quia illud non firmat venditionem factam in fraudem, & præiudicium tertij, *Io. Andr. ad Specul. tit. de instrum. edit. §. porrò, rub. de form. donat. caus. mort. & int. viu, in fin. in verb. minus, versf. hoc autem certum est, Rot. in recent. par.* 1. *decis.* 665. *num.* 10. Nam vbi adest dolus verus, vel præsumptus, iuramentum nihil operatur, *Anchar. cons.* 338. *num.* 1. & *seqq. Gabr. consf.* 13. *num.* 7. *lib.* 1. & sublato instrumento tollitur etiam iuramētum tanquam accessorium, *Surd. consf.* 361. *num.* 12. & 13. *Gratian. discep.* 490. *num.* 12. & 13. *Put. decis.* 116. *num.* 3. *lib.* 1.
13 Non obstat quod dicebatur, † negatiuam esse probandam ab actore, qui se fundat in illa, vt per *Doct. in l. in illa, ff. de verb. oblig.* Quia præterquàm quod
14 † satis probatur ex inspectione instrumenti venditionis, in quo de dictis solemnitatibus nullum verbum, *l. si binæ, ff. de iniust. testa. Bal. per illum tex. in l. in testamento, num.* 1. *in fin. C. de testam. manum. Dec. consf.* 424. *num.* 19. *Ruyn. consf.* 68. *num.* 22. *lib.* 1. *Mantic. dec.* 16. *num.* 2. *dec.* 32. *num.* 6. *dec.* 34. *num.* 9. & *dec.* 287. *num.* 1. Respondetur,
15 quòd regula † huiusmodi non procedit in eo, ad cuius fauorem est aliquid denunciandum, vt hic, quo casu satis est, quod actor neget fuisse impleta solemnia statuti, cum onus probandi implementum pertineat ad debentem adimplere, *l.* 1. *C. de probat. l. qui commeatus, ff. de re milit. Natta consf.* 223. *num.* 3. *Becc. consf.* 105. *num.* 11. *cum seqq. Surd. decis.* 64. *num.* 29. & *seq. Rot. in recent. part.* 1. *dec.* 362. *num.* 2.

Non obstat pariter quod dicebatur, statutum non fuisse vsu receptum, Quia
16 † cum sit insertum in volumine statutorum dictæ Terræ, habet præsumptionem pro se, quod sit vsu receptum, *Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 15. *num.* 3. nec subla-
17 tum † præsumitur, nisi probetur contrarium, *Ias. in d. l. de quibus, num.* 6. *ff. de legib. Caput. dec.* 220. *num.* 2. & *seq.*
18 *lib.* 1. *Seraph. dec.* 113. *num.* 3. Immo † cum sit confirmatum à superiore, vt apparet in fine voluminis, de eius validitate dubitari non potest, *Rot. diuersf. par.* 2. *dec.* 301. *num.* 2.

Nec releuat fides cuiusdam Notarij dictæ Terræ attestantis se vidisse, & fecisse multa instrumenta venditionum sine præfatis solemnitatibus statutarijs, Quia
19 † tollitur ab alijs fidibus, & attestationibus contrarijs per dictum actorem exhibitis, & fides testibus non testimonijs est adhibenda, *Mantic. dec.* 51. *num.* 6.
20 Insuper respondetur, quod ad † tollendum statutum non sufficiunt actus particulares non concludentes, de quibus attestatur dictus Notarius, *Greg. decis.* 263. *num.* 3. & 6. Sed requiritur saltim
21 † actus vnus collegialiter à statuentibus vel eorum successoribus contra statutum, *Host.* & *Io. And. in cap. ad audientiam, de Cleric. non resident. Panorm. in cap. cum accessissent, de constit.*
22 prçuia licentia Superioris, † qui statutum confirmauit, quia confirmando dicitur dispositionem facere suam, *cap. si apostolicæ, de præb. in* 6. *Curt. Iun. consf.* 342. *num.* 20. *Honded. consf.* 5. *in fin. lib.* 2. *Marescott. var. lib.* 2. *cap.* 67. *num.* 20. & *seq. Gratian. discept.* 992. *num.* 10. *Rot. diuersf. part.* 1. *dec.* 369. *num.* 3. & *dec.* 451. *num.* 1. *coram Seraph. dec.* 153. *num.* 1. & *dec.* 794. *nu.* 3. & *coram Greg. dec.* 267. *num.* 6. & 7.

Neque valet consequentia, quod fuerit diuersimodè obseruatum, & quod plures reperiantur contractus sine huiusmodi solemnitate, ergo constat de con-
23 trario vsu, quoniam ad hoc † vt per instrumenta probetur statutum non fuisse vsu receptum, duo copulatiuè requiruntur, scilicet quod similes contractus habuerint effectum, & quod talis obser-

uantia

uantia deuenerit ad notitiam maioris partis populi, *Seraph.* pulchrè *decis.* 113. *num.*4.

24 Quibus accedit, † quod statutum vti ceptum obseruari, vt pars aduersa fatetur, non potest tolli, nisi longissimo tempore annorum scilicet 40. vel cum scientia Superiorum, vt diximus, quid-
25 quid dicendum foret, † si à principio minimè obseruatum fuisset, quia tunc per decennium diceretur vsu non receptum, *Grat. discept.* 965. *num.* 4. *& seqq.*

Vltimò, non obstat prætensa scientia Camilli actoris de dicta venditione,
26 Quia † scientia extraiudicialis non supplet solemnia, & requisita statuti, *Cenc. de Cens. part.* 2. *cap.* 2. *quæst.* 1. *art.* 2. *num.* 8. *Rot. ex impress. apud eundem, dec.* 157. *num.* 3. *dec.* 158. *num.* 8. *& decis.* 307. *num.*4. Nec sola scientia sufficit, quæ est de substantia, cum statutum illam exigat pro forma, à qua non licet recedere, *Gratian,* in terminis nostris *d. discep.* 742. *num.* 3. quod non ca-
27 ret ratione, † quia cum denunciationes, & bannimenta publica, de quibus in allegato statuto, requirantur non ad effectum dumtaxat, quod proximiores venditionem futuram sciant, sed vt possint deliberare, & declarare, an velint ipsi emere, vel non, propterea non sufficit, quod aliunde futuram venditionem sciāt, Imò nec quod venditio sit facta ipsis præsentibus, sed pro validitate venditionis re-
28 quiruntur † de necessitate dictæ notificationes, & bannimenta, iuxta theoricam, *Bat. in l. denunciasse* §. *quid ergo, sub num.* 3. *vers. in isto casu ff. ad l. Iul. de Adult. Cenc. eod. art.* 2. *num.* 9. Et in terminis nostris decisum refert *Mastrill. decis.* 50. *num.* 12. vbi quod non sufficit verbalis requisitio, seù extraiudicialis scientia ad tollendum ius prælationis, sed inquit necesse esse præcessisse actum expressum recusationis; cum simplex refutatio, & renunciatio non trahatur ad futuras emptiones, *Tiraquell. de retract. consang.* §. 1. *Glos.* 9. *num.* 145. *Carpan. ad stat. Mediol. cap.* 4. *&* 17. *num.* 416. *Ruyn. cons.* 70. *num.* 9. *& seqq. Gratian. d. discept.* 742. *num.* 4. *&* 5.

Ex quibus sententiaui ad fauorem actoris, confirmando sententias DD. Iudicum à quibus, & ita exequutum stan-
29 te re iudicata † ex tribus conformibus, quæ facit ius, & pro veritate habetur, *l. ingenuum, de stat. hom. l. res iudicata, de reg. iur. l. & ex diuerso, ff. de rei vendic. Lancell. Gall. cons.* 97. *num.* 43. *Alduin. cons.* 42. *num.* 31. *cons.* 45. *num.* 9. *cons.* 49. *num.* 12. *cons.* 63. *num.* 5. *& cons.* 64. *num.* 3. *Giurb. decis.* 55. *num.* 21. *Gregor. decis.* 492. *num.* 3. *& decis.* 508. *numero* 1. *Et alij Passim.*

ARGVMENTVM.

Cessione facta in solutum, periculum nominis cessi statim pertinet ad cessionarium: Contrarium verò, quando esset facta cessio solutionis causa, seu ad effectum satisfaciendi, cum clausula, bonum, & exigibile.

SVMMARIVM.

1 *Facta cessione in solutum, periculum nominis cessi pertinet ad cessionarium, & num.* 15. *secus verò quando est facta solutionis causa, num.* 2. *&* 16.
3 *Cessione facta in solutum, cedens non tenetur præstare nomen cessum bonum, & exigibile: Et quomodo hoc procedat, num.*4. *&* 14. *Contrarium verò quando est cessum nomen exigibile, num.* 5.
6 *Veritas est attendenda.*
7 *Instrumentum est propriè, & strictè intelligendum. Cuius verba solum attenduntur, num.* 8. *& habentur pro textu, cui magis creditur, quàm Glosa. num.* 9.
10 *Cessio quando dici possit facta ad commodum vtriusque, scilicet cedentis, & cessionarij, & num.* 11.

 12 *Iusti-*

12 *Iustitia, & aequitas non patiuntur, quem locupletari cum aliena iactura.*
13 *Possunt stare insimul, quod cessio sit facta solutionis causa, & quod cedens per aliquod spatium temporis teneatur nomen cessum facere bonum.*
17 *Contractus ex conuentione legem accipiunt.*
18 *Facere bonum, & soluere idem est.*
19 *Cessionarius tenetur adhibere diligentias in exigendo, & de ratione, num. 24. & de diligentijs, num. 25. & 26.*
20 *Cessionarius dicitur procurator in rem propriam.*
21 *Procurator suscipiens mandatum debet illud consumare, aliàs dicitur in dolo. Et mandanti daretur actio mandati contra mandatarium, si esset in culpa, num. 22.*
23 *Mandatarius tenetur ad interesse, de culpa, & dolo, num. 31. & 32.*
27 *Negligentia cessionarij in exigendo nomen cessum sibi imputatur, maximè si cepisset exactionis iudicium, numero 28. & de ratione, num. 29. Et de diligentijs per eum faciendis. numero 30.*
33 *Excessus mandati in totum vitiat actum.*

DECISIO XXIX.

Sententia D. Iudicis à quo videbatur satis iustificata, ex quo non versamur in casu † cessionis in solutum, ita vt periculum nominis cessi immediatè transeat in cessionarium, *l. pupilli, § soror, de solut.* in quibus terminis latè consuluerunt *Eug. Becc. Surd. & alij congesti per scribentem*, pro D.
2 Adriano Compagnono, † sed in casu cessionis solutionis causa, cum per D. Adrianum fuerint cessa, & concessa Ioanni Fenili praesenti, & acceptanti omnia, & singula iura societatis, quam promisit facere bonam, & exigibilem per sex menses contra Nucciarellos debitores cessos absentes, ad effectum sibi satisfaciendi super dicto nomine cesso de suo credito, quod habebat cum Francisco Vagnoctio creditore d. Adriani ex causa emptionis cuiusdam praedij, quo casu periculum nominis cessi est ipsius Adriani cedentis, qui saltim durante dicto termino non est liberatus, *Alex. in l. si cum emptore, sub num. 4. vers. sed mihi non placet, ff. de pact.* & ante eum dixit *Imol. in l. facta, §. si hæres, sub num. 4. ff. ad trebell. Socc. cons. 37. num. 8. 20. & 21. lib. 4. Dec. cons. 99. num. 4. Becc. cons. 105. sub num. 35. Surd. cons. 22. sub num. 33. vers. vbi vero, & cons. 145. num. 29. Gratian. discept. 527. num. 3. & dec. 13. num. 43. & seq. Osasch. dec. 62. num. 7. & 9. Rot. Ianuen. decis. 2. num. 26.* cum alijs latè deductis per *Mastrill. decis. 179. num. 18. & 19.*

Quo stante, non obstat quod diceba-
3 tur, † Dominum Adrianum non teneri praestare dictum nomen debitoris exigibile post tempus cessionis, *l. si mandato meo, §. vlt. ff. mandat. Rot. Ianuen. decis 60. num. 11. Surd. dec. 326. num. 42.*
4 *cum similibus*, † Quia id procederet, si ab initio fuisset simpliciter cessum creditum, & nomen debitoris in solutum datum per cedentem tale, quale requirebatur, & tanquam tale fuisset acceptatum
5 per cessionarium, Sed † aliud in casu nostro, in quo fuit cessum nomen exigibile per sex menses, quod pro dicto tempore debet praestari idoneum per cedentem, cum huiusmodi promissio, & cessio non sit pura, sed cum ista qualitate exigibilitatis, *vt post Cast. firmat Grat. vbi supra, num. 4. & 5.* vbi allegat Rotam *in vna Romana consignationis scripturarum coram Penia 26. Aprilis 1600.*

Nec ad rem pertinet, quod dicebatur in contractibus mentem potius, quàm verba spectandam esse, ex qua mente contrahentium videbatur actum de cessione nominis insolutum, non autem de cessione solutionis causa, Quia in contra-
6 rium † est veritas, quae est attendenda, *can. quaeritur, 2. quaest. 7. can. consuetudo, 8. distinct.*

Cum

Cum pro nobis sint non solum verba contrahentium, quæ apertè declarant, cessionem fuisse factam ad effectum solu-
7 tionis, vt † cantat instrumentum, quod est propriè, & strictè intelligendum, *l. quidquid astringendæ, ff. de verb. obligat. Dec. cons. 18. num. 3. Becc. d. cons. 105. num. 29.* & est casus legis, *Crauet. cons. 31. in fin. Bal. cons. 215. num. 3. in*
8 *fin. lib. 2. Mantic. decis. 47. num. 2.* † cuius tantum verba attenduntur, *Ioseph. Ludo dec. perus. 60. num. 2. Osasch. decis. 76.*
9 *num. 2.* † & quæ in instrumento contractus habentur pro textu, cui magis creditur, quàm Glosæ, *Bal. in l. ex hoc iure, num. 5. in fin. de iust. & iur. & in cons. 343. num. 4. lib. 1. Crau. cons. 105. num. 2. Mantic. dec. 4. num. 1.* Sed etiam
10 pro nobis, est mens contrahentium, † cum huiusmodi cessio censeatur facta ad vtilitatem vtriusque, scilicet cedentis, & cessionarij. Principaliter ad commodum cedentis, quia liberatur ab obligatione pro rata nominis cessi, & exacti, In consequentiam verò ad vtilitatem cessionarij, qui sibi satisfieri potest de suo credito, vt in simili considerat *Osasch.*
11 *decis. 62. num. 9.* Et † propterea cum mens Ioannis Fenilis fuerit de sibi satisfaciendo, & ad talem effectum appareat facta cessio, si modo habere non posset recursum ad cedentem pro credito non exacto, vtique dici potest cessio fraudulenta, & dictus cedens lucraretur cum aliena iactura, cum possideat fundum, pro cuius pretio facta fuit cessio, quod
12 esset contra omnem Iustitiam, † & æquitatem, quæ non patitur, quem lucrari cum aliena iactura, *l. nam hoc natura, ff. de cond. indeb. cap. locupletari, de reg. iur. in 6.*

Nec pariter ad rem facere videntur,
13 quæ dicuntur de euictione. Quia † possunt insimul stare, quod fuerit facta cessio solutionis causa, & quod cedens teneatur facere bonam de euictione societatem cessam per sex menses tantùm, cum hæc conditio videatur apposita non ad diuersificandum mentem cōtrahentium, ad effectum vt cessio intelligatur facta in solutum, vt dicit scribens pro D. Adriano, sed vt præfixus esset terminus cessionario ad faciendum diligentias in recuperando nomen cessum, quod facere potuit, & debuit Adrianus cedens, alioquin promissio ipsius de faciendo bonam dictam societatem semper duraret, & forsitan in graue eius præiudicium, ad notata per *Gratian. in d. cap. 527. num. 7. & seqq.*

Non obstant Doctores exaduerso allegati, de quibus mentio facta est in principio, † quia loquuntur in casu cessionis insolutum, vbi quis non tenetur præstare personam cessam locupletem, & soluendo, sed duntaxat veram debitricem, *ad tex. in l. si nomen, ff. de hæred. vel act.*
14 *vendit.* quo casu † omne periculum transit in cessionarium, vt in his terminis loquuti fuerunt *Becc. d. cons. num. 13. & 14. Gozad. cons. 38. num. 11. Castr. cons. 170. num. 2. lib. 2. Eug. cons. 73. per tot. Surd. cons. 22. & 145. & dec. 326. num. 41. & seqq. Magon. decis. Florent. 39. num. 1. & seqq. Mastrill. d. decis. 179.*
16 *num. 10.* † Sed aliud in casu nostro, in quo non fuit datum nomen in solutum, sed cessum, vt diximus, solutionis causa, cum promissione de faciendo illud bonum per sex menses, quod verbum, bonum, importat exigibilitatem; & tunc periculum spectat ad cedentem, qui debet cessionarium manutenere in ista qualitate exigibilitatis, *Barz. decis. 110. num. 4. & 5. Bellon. Rot. Genuen. decis. 156. num. 3. & seqq.* & talis promissio est adimplenda, *Eug. d. cons. num. 1. & 2. Becc. d. cons. 105. num. 15 & 16. Surd. cons. 441. num. 7. Gratian. d. discept.*
17 *num. 14.* † Quia tunc contractus ex conuentione legem accipiunt, *l. 1. §. & si conueniat, ff. depos. Neuiz. cons. 11. num. 10. Natta cons. 384. num. 11. Cocc. dec. 84. num. 11. & decis. 119. num. 4.*
18 † Inde fit, vt facere bonum, & soluere sint vnum, & idem, *Barz. 110. num. 24.*

Verùm, quia cessionarius tenebatur vti diligentia contra debitorem sibi cessum, antequam regressum haberet contra principalem debitorem, *Scacc. de commer. §. 2. Glos. 5. num. 259.* maximè stante præfixione termini, *Gratian. dicta*

19 *disfept. num. 7. in fin.* † Nec non diligentiam perducere ad finem, consequendo solutionem, aut declarationem Iudicis debitorem fuisse excussum, & repertum non soluendo, cum non sufficiat diligentia vsque ad sententiam; Imò neque vsque ad excussionem inclusiuè, nisi feratur interlocutoria super excussio-
20 ne, *Scacc. vbi supra, num.* 255. † Quoniam cessionarius dicitur procurator in rem propriam, *Iacob. de Arena, tract. de cessione iur. & act. num.* 25. *Mart. de clauf. par.* 1. *clauf.* 232. *num.* 4. *& seqq.*
21 † & procurator susceptum mandatum debet consumare, aliàs dicitur in dolo, *l. dolus, ff. mand. Scacc. d. Glos.* 5. *num.*
22 257. † Et mandanti datetur actio mandati contra mandatarium, *l. si mandaue-*
23 *ro, ff. mandat.* † Qui tenetur ad damna, & interesse, *l. idemque, §. si procurator,* & *l. si tibi mandauero, §. sicut, ff. mand. l. ad comparandas, & l. in re mandata, C. eod. tit. Paris. cons.* 91. *num.* 5. *&* 6. *Dec. cons.* 68. *num.* 5. *Surd. decis.* 304.
24 *num.* 4. *& seqq.* † hac ratione, nempè quia cedens transtulit possessionem nominis debitoris cessi in ipsum cessionariũ, cum cessio actionum in incorporalibus habeat vim traditionis, *Osasch. dec.* 51.
25 *num.* 5. † Et operetur idem, quod traditio in corporalibus, *Surd. d. cons.* 145. *num.* 37. *& seq. Scacc. d. glos.* 5. *num.* 263.
26 † Et vltra istam trãslationem possessionis transtulit etiam in ipsum omnes actiones, fecitque eum procuratorem in rem propriam, itaut teneatur ad dictas diligen-
27 tias, *Scacc. vbi supra, num.* 264. † Alioquin omnes negligentiæ sibi imputantur, vt post *Socc. Ruyn. Gozad. Bursatt. & alios firmant Becc. d. cons. num.* 26. *Grat.*
28 *d. discep.* 7. *num.* 8. *&* 9. † Quod maximè procedit in casu nostro, vbi Ioannes cessionarius fuit litem contestatus cum Nucciarellis debitoribus cessis, & con-
29 sequenter res non est amplius integra, † quo casu licet apud Dominum Adrianum remaneat actio directa, tamen dicitur effecta inefficax, & inanis, *Bertaz. clauf.* 29. *Glos.* 4. *num.* 5. *&* 8. *Socc. cons.* 18. *num.* 15. *&* 16. *lib.* 1. *& sequitur Scacc. d. num.* 265.

Ac ideo defecit in salutari suo, dum suscipiendo cessionem, & sic mandatum, non vsus fuit diligentijs necessarijs, † Tenebatur enim capere tenutam bonorum illorum de Nucciarellis, & bona subhastari facere citatis dictis fratribus debitoribus.

Nec non impedimenta A.C. remouere, instando coram eodem pro moderatione inhibitionis obtentæ ab vxore Horatij Nucciarelli vnius ex dictis fratribus, ac etiam instãdo pro eorumdem carcera-
tione ad euitandum negligentias, *Scacc.*
31 *loco citato, num.* 260. *& seqq.* † aliàs dicitur in culpa, & dolo, quia noluit exequi, quod poterat, & tenebatur, *cap. licet, ext. de prab. in* 6. *l. dolo, ff. mand.*
32 & † dolus imputatur ei, qui contrarium facit eius, quod facere debet, *l. si procuratorem, §. dolo, ff. mand.* atque ex his placuit Dominis resoluendum esse, non constare de diligentijs necessarijs, quæ suffragari possint Ioanni Fenili, ad effectum confirmandi sententiam D. Iudicis à quo, quæ propterea fuit reuoca-
33 ta, iuncta maximè nullitate illius, † quia continebat maiorem summam, quàm possit in omnem casum prætendere Fenilis cessionarius, *Bart. in l. si non sortem, §. si centum, & ibi Ias. num.* 2. *ff. de cond. indeb. Gregor. decis.* 198. *numero* 1. *& seq. & decis.* 485. *numero* 4.

ARGVMENTVM.

Colonus, qui nudam habet detentationem rei, in ea manuteneri debet duraute tempore conductionis, sicut manutenetur possessor in sua possessione.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum de manutenendo datur possessori.*

2 *Possessio probatur per incisionem lignorum, ac etiam per alios actus, vt num.* 4. 5. *&* 6.

3 *Inci-*

3 *Incisio lignorum non solet spectare, nisi ad dominos.*

7 *Constitutum transfert veram, ciuilem, & naturalem possessionem.*

8 *Constitutario competit omne remedium possessorium, tam retinendæ, quàm recuperandæ, & num. 9.*

10 *Constitutum probat possessionem inter contrahentes.*

11 *Locatio probat possessionem inter locatorem, & conductorem.*

12 *Possidens ex constituto potest possessionem suam alteri cedere.*

13 *Conductor potest officio Iudicis defendi in sua detentione per viam manutentionis.*

14 *Apud conductorem sola detentatio est.*

15 *Conductor in sua detentatione manutenendus est.*

16 *Conductor non sibi, sed domino possidet, & num. 21.*

17 *Colonus nullam habet possessionem, Et dicitur custos non possessor, num. 18. Amplia vt num. 19.*

20 *Conductor non habet interdictum vti possidetis.*

22 *Conductor possessionem domini non potest controuertere.*

23 *Manutentio datur locatori aduersus conductorem.*

24 *Constitutarius petere potest manutentionem aduersus constituentem.*

25 *Conductor quando non possit à successore expelli.*

26 *Datio insolutum facta anteriori creditori operatur resolutionem hypothecæ in instrumento locationis.*

27 *Possunt duo eodem tempore vti, & frui eodem fundo diuersis tamen respectibus.*

28 *Procurator constitutus irreuocabiliter etiam cum iuramento potest semper reuocari.*

29 *Nemo potest me inuito nomine meo quidquam agere.*

30 *Rolan. cons. 6. lib. 1. Rot. in antiq. dec. 104. & penes Greg. decis. 362. num. 8. quomodo intelligantur.*

31 *Exceptio inualiditatis contractus non discutitur in summarijssimo possessorio, vbi de sola possessione agi debet, num. 32.*

DECISIO XXX.



NANIMITER responderunt Domini Auditores
1 esse dandum † mandatum de manutenendo R.D. Ludouico Marcolino possessori, §. *retinendæ. vers. hodie, instit. de interd. l. 1. §. interdictum, & ibi Bart. ff. vti possid. Couarr. pract. quæst. cap. 17. num. 3. Alex. cons. 92. num. 5. lib. 1. Mantic. decis. 185. num. 1. Coccin. decis. 14. num. 1. Greg. decis. 438. num. 1. & dec. 458. num. 1. Caual. dec. 106. num. 2. & dec. 565. num. 1.* De cuius quidem pos-
2 sessione liquet, Non solum † ex depositione Fräcisci Rebechini, & Fräcisci Thomæ de incisione lignorum, ex qua possessio probatur, *Alex. cons. 88. num. 13. lib. 5. Ruyn. cons. 68. num. 6. lib. 5. Natta cons. 672. num. 19.* ea ratione scilicet,
3 quia † huiusmodi incisio non solet spectare, nisi ad dominos, *l. diuortio, §. in fundum, ff. sol. matr. l. arboribus, in prin.*
4 *ff. de vsufr.* & possessio † probatur per actus, qui non solent fieri in rebus, nisi communiter à possessoribus rerum suarum, *l. 2. C. de acq. poss. Mascard. conclus. 1195. num. 2. & 3.*

5 Sed etiam † ex depositione Dominici Toni attestantis se iuisse cum Marco eius nepote ad arandum in prædio, de quo agitur, de ordine eiusdem Ludouici, quod confirmatur à Rebechino, & duobus alijs testibus, qui dicunt hordeum fuisse satum in eodem prædio per Ludouicum, ex quo pariter probatur possessio, *Glos. in l. 3. in verb. finiatur, C. fin. reg. vbi Bal. num. 4. Mascard. conclus. 1187.*
6 *num. 1. & seqq.* Quod procedit, etiam † si per alium quis coluerit, dummodo id nomine suo factum sit, *Paris. cons. 107. num. 22. lib. 5. Menoch. retinen. rem. 3. nu. 563. Mascard. d. concl. 1187. num. 9.*

Ac etiam liquet ex instrumento in actis exhibito, in quo apparet idem prædium de Anno 1629. die 6. Octobris fuisse datum insolutum per Dominum Iulium Cæsarem de Angelis Domino Augustino eiusdem cognominis, qui deinde breui manu illud vendidit dicto Domino Ludouico, quæ instrumenta fue-
7 runt celebrata cum clausula constituti, † per quã transfertur vera ciuilis, & naturalis possessio, *l. quod meo, vbi Doct. ff. de acq. poss. l. quædam mulier, vbi Bart. & alij, ff. de rei vendic. idem Bart. in l. interdum, in prin. ff. de acq. poss. Surd. cons. 221. num. 34. Aldouin. qui alios citat cons. 69. num. 43. Gratian. discept. 483. num. 1. Thes. dec. 38. in prin. Rot. in recent. par. 1. dec. 83. num. 1. dec. 270. num. 1. & dec. 277. num. 1. & par. 2. dec. 551. num. 4. & coram Greg. dec. 437. num. 1. & ibi adden. num. 5.*

8 Qua mediante constitutarijs † competit omne remedium possessorium, tam retinendæ, quàm recuperandæ, *Ossch. dec. 133. num. 7. Giurb. decis. 112. num. 13. Mart. de clauf. par. 1. clauf. 20. num. 4. Greg. decis. 437. num. 2. & ibi adden. num. 6.* vbi firmant, quod ratione
9 constituti † competit manutentio etiam aduersus constituentem, *Rot. ex impress. per Pic. ad statut. Vrbis, decis. 153. num. 4.*

Nec de possessione constituentis dubitari potest, Tum ex dicta clausu-
10 la † constituti, quæ inter contrahentes est sufficiens absque alia probatione, *Ang. in d. l. quædam mulier, ff. de rei vendic. Tiraquell. de constit. lim. 1. num. 23. Rot. diuers. par. 1. decis. 766. num. 11. & penes Gregor. dec. 362. num. 2. & ibi adden. num. 11. & ex impress. per Cenc. de Cens. decis. 150. num. 5.* Tum
11 etiam † ex instrumento locationis factæ de dicto prædio per eundem Iulium Cæsarem Capitaneo Flauio de Anno 1629. die 30. Iunij, & sic paulo ante venditionem, quæ quidem locatio procul dubio probat possessionem Iulij Cæsaris aduersus Cap. Flauium se opponentem in hoc iudicio manutentionis, *Fælin. in cap. inter dilectos, num. 19. de fide instrum. Gabr. de locat. concl. 4. num. 14. Greg. dec. 6. num. 4. Rot. diuers. part. 1. d decis. 766. num. 3. & ex impress. per Zacch. de oblig. Cam. decis. 141. num. 10. & seq.* Etiam non probata effectuatione, *Beltram. ad Gregor. in dicta decis. 6. num. 5.*

Non obstat quod dicebatur, non constare Augustinum auctorem Marcolini de
12 tempore constituti possedisse, † Quia cum haberet possessionem ex constituto à Iulio Cæsare, potuit illam cedere Marculino, cui acquisita fuit eadem possessio, & facultas ingrediendi, *Tiraquell. dicto tract. par. 2. ampliat. 22. Bal. cons. 436. lib. 3.*

Non obstant adducta in contrarium pro parte Capitanei Flauij. Nam licet constet in actis, eius conductionem sortitam fuisse effectum, ita vt ipso instante
13 possit ex officio Iudicis defendi in sua † detentione per viam manutentionis, vt pulchrè per *Couarr. pract. quæst. cap. 17. num. 5. Gab. tit. de restit. spoliat. conclus. 5. num. 4. Scacc. de appellat. quæst. 17. lim. 6. mem. 6. num. 52. Franc. dec. 163. num. 4. Caual. dec. 182. num. 1. & seq.*
14 Nihilominus † semper firmandum est, apud eundem solam detentionem esse, quam Doctores nudam facti insistentiam vocant, *l. 3. §. ex contrario, ff. de acq. poss. l. si seruus, §. locari, ff. de furt. Menoch. recup. rem. 1. num. 63. & seqq. Contard. de moment. poss. limit. 21. num. 5. Magon. dec. Lucen. 53. num. 23. Ossch. decis. 40. num. 4. Gratian. discept. 174. num. 17. Ludou. dec. Lucen. 50. num. 5.*
15 *Caual. dec. 182. in princ.* Ad † quem statum detentionis tantùm manuteneri debet, *Gratian. d. discep. num. 25. Caual. d. dec. num. 2.* & non quoad alia,
16 cum non sibi, sed † domino possideat pro tempore suæ conductionis, *l. 1. C. com. de vsucap. vbi Glos. in verb. domino,* no-
17 tat, quod Colonus † nullam omnino possessionem habet, *l. non solum, §. 1. & l. fin. ff. de vsucap. l. officium, ff. de rei vendic. l. si quis ante, & l. quod meo, ff. de acq. hæred. Corn. cons. 40. num. 6. lib. 4. Cocc. decis. 361. num. 3. Caual. dec. 384. sub num. 3. & dec. 474. num. 5.*

dici-

18 diciturque non possessor, sed † custos, *l.3. & d.l. si quis ante, ff. de acq. poss. Alex. cons. 121. in prin. lib. 5. Couarr. d. cap. 17. sub num. 4. Contard. d. limit. 21. num. 25. Magon. dec. Lucen. 53. num.*
19 22. Quod procedit, † etiam si in eius conductionis instrumento adesset præcarium, *Tiraquell. de constit. par. 3. limit. 22. Contard. d. lim. 21. num. 19. Menoch. de arb. quæst. 7. num. 23.*

Ex quibus, sicut manifestè constat D.
20 Flauio † conductori non competere interdictum vti possidetis, *l. Attilius Regulus, in fin. ff. de donat. & ibi Castr. num. 5. Neutz. cons. 80. num. 3. Caual. d. dec. 182. num. 2. Gizzarell. decis. 83. numero 3.*

21 Nec ipsum sibi, sed † D. Iulio Cæsari possidere, *Gizzarell. vbi supra, num. 1.*
22 *& 2.* cuius propterea possessionem † non potest interuertere, seu controuertere, *l. fin. C. de acq. poss. Gab. de locat. concl. 4. num. 5. Rot. in recent. par. 1. dec. 63. num. 2. Caual. decis. 171. num. 1. & 2.*
23 Immo sicut daretur manutentio † ipsi locatori aduersus conductorem, si inter eos controuersia esset de possessione, vt diximus, *Rot. diuers. par. 1. d. decis. 766. num. 3. & apud Greg. d. dec. 6. num. 4. & 5. & apud Caual. dec. 52. num. 3. & dec. 228. num. 3.* ita, & dari debet D. Ludouico Marcolino, qui à locatore causam habet ex instrumento venditionis
24 cum clausula constituti, † quæ operatur, vt ipse possit petere manutentionem etiam aduersus D. Iulium Cæsarem constituentem, *Rot. ex impress. per Pic. ad stat. Vrb. dec. 153. num. 4. Beltr. ad Greg. in d. dec. 6. num. 6.*

Neque obstat quod dicebatur, D. Iulium Cæsarem ante venditionem locasse
25 prædium † Cap. Flauio cum obligatione Camerali, & iuramento, ex quibus locus est limitationi, *l. emptorem, C. locat.* ita vt dicendum sit, per venditionem nullum fuisse generatum præiudicium conductori, quin possit perseuerare in sua conductione, vt per *Doct. communiter in d. l. emptor, vbi Bart. num. 2. Ang. num. 2. Salic. num. 6. & firmat in specie Burs. cons. 101. num. 8. lib. 1. Mantic. de tacit. lib. 5. tit. 10. num. 18. Caual. dec. 612. num. 11.* Quia hoc non controuertit Marcolinus, licet contineat
26 in se maximam difficultatem, cum † per dationem in solutum factam Augustino de Angelis anteriori creditori soluatur hypotheca apposita in instrumento locationis, *Caual. dec. 612. num. 56. & dec. 618. num. 22.*

Propterea firmarunt Domini, quod
27 vterque † eodem tempore, & durante conductione potest vti, & frui eodem fundo diuersis tamen respectibus, vt per *Bart. in l. si duo, num. 4. ff. vti possid. Rip. in l. ait prætor, §. si Iudex, num. 15. de re iudic. Alex. cons. 99. num. 23. lib. 5. Rot. apud Cæs. de Grass. decis. 33. num. 7. de caus. poss. & propr. & diuers. par. 1. dec. 363. num. 3. & in recent. par. 2. dec. 223. num. 12. coram Caual. decis. 464. num. 2. & ex impress. per Zacch. de oblig. Cam. dec. 144. num. 3.* Videlicet Cap. Flauius vti conductor, & detentor pro sua parte colonica, & D. Marcolinus vti possessor, & dominus pro sua portione dominicali.

Tandem non obstat quod dicebatur, D. Ludouicum non esse dominum, neque possessorem, eò quia Iulius Cæsar eius auctor mandatum fecit ad vendendum D. Capitaneo Acchilli Barbarubeo, cum clausula irreuocabilitatis vsque de Anno 1626. & consequenter venditionem factam per eundem mandatarium de Anno 1629. die 8. Octobris D. Philippo Bonacursio esse potiorem venditione facta per eundem D. Iulium Cæsarem de eodem Anno die 6. Octobris.

Quia cum ipse D. Iulius Cæsar constituens vendiderit fundum ante quàm procurator exequutus fuerit mandatum ad vendendum, nulli dubium est, quin rectè
28 vendiderit, eo quia † procurator constitutus cum iuramento, & irreuocabiliter semper potest reuocari, *Glos. in cap. fin. de proc. in 6. Fælin. in cap. si diligenti, num. 32. in fin. de foro comp. Natta cons. 474. num. 7. Gratian. discept. 783. num. 35. Surd. cons. 264. num. 39. & seqq. Boer. dec. 207. num. 2. Magon. dec. Lucens. 25. num. 69. Rot. ex impress. per*

Zacch.

Zacch. de oblig. Cam. decis. 38. *num.* 10. *& ex impress. per March. part.* 2. *fol.* 563. *num.* 9. Quia reuocatio Procuratoris respectu initij, & antequàm mandatum sit adimpletum, pendet à voluntate iurantis non reuocare, & constitu-
20 tio ipsius † est huius naturæ, vt liberè possit reuocari, cum nemò possit me inuito nomine meo quidquam agere, vt habetur *in d. cap. fin. de proc. in* 6. & huiusmodi promissio non reuocandi etiam cum iuramento per hanc rationem videtur difformis ab ipso iure, & quasi præter ius, & ideo contra illud eiusdem iuris censura inspecta veniri potest, quamuis contraueniens grauiter peccet, *Seraph. de iurament. priuil.* 75. *sub num.* 9. *vers. istud tamen.*

30 Neque vrgent in contrarium † tradita per *Rolan. cons.* 6. *lib.* 1. *Rot. in antiq. decis.* 104. *& Greg. decis.* 362. *num.* 8. quia procedunt tantùm in casu, quando ipsiusmet Procuratoris interest, ne reuocetur.

Vltra quod hæc exceptio inualiditatis
31 † contractus dationis in solutum non videtur spectare ad D. Flauium, nec discutienda in summarijssimo hoc possessorio, *Gratian. discep.* 113. *num.* 23. *Cenc. de Censib. par.* 2. *cap.* 2. *quæst.* 5. *art.* 2.
32 *num.* 21. *& seq.* vbi de sola † possessione est agendum, *Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 160. *num.* 4. *cum similibus.*

Propterea ex his fuit resolutum mandatum de manutenendo esse concedendum Domino Ludouico in sua possessione sine præiudicio locationis prædictæ.

Et D. Flauio in sua detentatione, & portione colonica pro tempore conductionis, qua durante tenetur prouidere Iudex, vt non molestetur, *l. Attilius Regulus, ff. de donat.* vbi *Bart. & alij, Gizzarell. d. decis.* 83. *num.* 4. vbi alios allegat.

ARGVMENTVM.

A decreto præstationis iuramenti calumniæ denegatur appellatio. Quod iuramentum, si à parte petatur, omitti non potest sine vitio nullitatis processus, & sententiæ.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio non datur à decreto præstationis iuramenti calumniæ.*
2 *Appellatio denegatur ab interlocutoria non continente grauamen.*
3 *Sententia, & acta sunt nulla ob non præstitum iuramentum calumniæ petitum.*
4 *Et contraria consuetudo non suffragatur, & num.* 16.
5 *Iuramentum calumniæ fuit introductum ad publicam vtilitatem.*
6 *Et instante parte decerni debet in quocunque iudicio etiam summarijssimo.*
7 *Etiam quod agatur vigore obligationis Cameralis.*
8 *Vel etiam manu Regia, velo leuato, & ad voluntatem Iudicis.*
9 *Facultas procedendi manu Regia tollit solemnitates iuris ciuilis, & canonici, non autem ea, quæ proueniunt ex iure diuino, prout est iuramentum calumniæ.*
10 *Iuramẽtum calumniæ præstatur etiam in causa appellationis.*
11 *Iurare de calumnia tenentur non solum principales, sed etiam Procuratores, & Aduocati.*
12 *Iuramentum remitti potest, vbi cessat omnis suspicio calumniæ.*
13 *Prout etiam remitti potest, vbi concludenter intentio agentis probata est.*
14 *Vel vbi omnino constat de bono iure, sed contra. num.* 15.
17 *Consuetudo introducta contra publicam vtilitatem, & contra legem expres-*

pressam non valet.
18 *Doctori attestanti de consuetudine non creditur in his, quae sunt facti;*
19 *Calumnia committi potest per Aduocatum in legibus inducendis.*
20 *In Iudicio summario lis non contestatur, sed à praesentatis oppositionibus incipit instantia, num.21.*
22 *Iuramentum calumniae praestatur in quacunque parte Iudicij, & ante contestationem litis.*
23 *Quamuis sufficiat illud praestari in terminis substantialibus.*
24 *Iuramentum calumniae praestatur tantùm ad instantiam partis.*
25 *Quae petitio iuramenti debet repeti in quocunque actu, aliàs ab ipsa petitione recessum videtur.*

DECISIO XXXI.



MODERANDA est supersessoria cōcessa ad instātiam illorum de Gambaris de Sancto Seuerino, quia non datur ap-
1 pellatio † à decreto interlocutorio praestationis iuramenti calumniae, *Ruginell. de appellat.* §. 2. *cap.* 3. *num.*525. Et est
2 regula generalis, quod à decreto † interlocutorio non continente grauamen denegatur appellatio, *l.* 2. *C. de episc. aud. l. ante, C. quorum appell. non recip. Scacc. de appellat. quaest.*17. *lim.*47. *memb.* 1. *num.*79. & 80. cum alijs congestis per *Borrell. in sum. decis. par.* 2. *tit.* 33. *num.*296.

Quod autem decretum non contineat grauamen, deducitur ex eo, quia iura-
3 mentum ob calumniam † parte instante decerni debet à Iudice, ne processus vitietur, & sententia sit nullius momenti, *cap.* 1. *de iuram. cal. in* 6. *l.* 2. §. *sed quia veremur, vbi Bart. C. eod. tit. idemque tradunt Bart. Imol. Alex. & alij in l. de pupillo,* §. *qui opus, de damn. infect. Rolan. cons.* 71. *num.*7. *lib.* 1. *Gratian. discept.*208. *num.* 15. *Marescott. var. lib.* 1. *cap.*47. *num.* 1. *cum seqq. Put. decis.*33. *de iudic. Seraph. decis.* 1355. *num.* 1. *Gregor. decis.*209. *num.* 3. & *ibi Beltram. num.* 6. *Mantic. decis.* 33. *num.*3. *Cocc. dec.*417. *num.*5. Etiam si
4 allegetur † contraria consuetudo, quae non suffragatur, cap. caeterum, de Iuram. calumn. *Rolan. d. cons.*71. *num.*10. *lib.* 1. *Socc. Iun. cons.*59. *num.*3. *lib.*2. *Marescott. d. cap.*45. *num.* 7. *Mant. c. d. dec.*33. *num.*7. *Greg. dec.*209. *num.*3. &
5 *latius num.*6. Fuit enim † introductum propter publicam vtilitatem, & fauore veritatis, & ad excludendam calumniam hominum, *d. cap. caeterum, de iuram. cal. cap. constitutus, de fideiuss. d. l.* 2. §. *sed quia veremur, C. de iure iur. propt. cal. Rolan. d. cons.* 71. *num.* 10. *Rot. in recent. par.* 1. *dec.*82. *num.*2. Propterea in-
6 stante parte decerni debet † in quocunque iudicio etiam summarijssimo, *Rolan. d. cons.* 71. *num.* 7. & *seqq. Marescott. vbi supra, Mantic. d. dec. num.*4.
7 etiam quod † ageretur vigore obligationis Cameralis, *Rot. in recent. d. dec.*82.
8 *num.*2. vel etiam † si ageretur manu Regia, velo leuato, & ad voluntatem, ac arbitrium Iudicis, *d. decis.* 82. *num.* 4.
9 Quia tunc † intelliguntur solum sublatae solemnitates insurgentes ex dispositione iuris ciuilis, & canonici, non autem quae insurgunt ex dispositione iuris diuini, prout est iuramentum calumniae, quod praestatur, ne veritas occultetur, *Bart. in extrauag. ad reprim. in verb. figura, col. penult. Gratian. d. cap.* 208. *num.*15. *Put. decis.*398. *lib.*2. Quod e-
10 tiam † procedit in causa appellationis, *cap.*2. *de iuram. cal. in* 6. *Scacc. d. cap.* 1. *num.* 165. vbi alios citat. Adeo vt non
11 solum teneantur † curare de calumnia principales, sed etiam Procuratores, & Aduocati, *l.* 2. *C. de iure iur. prop. calum. Scacc. de iudic. lib.* 2. *d. cap.* 1. *num.* 178. *cum plur. seqq.*
12 Nisi versaremur in casu, quo suspicio calumniae omnino cessaret, quia tunc non esset locus tali iuramento, quod remitti posset, *Rot. in recent. par.* 1. *decis.*
13 43. *num.*6. Vel nisi essemus in † casu, vbi probata esset plenè, & concludenter inten-

intentio agentis, vt seruare videtur Rota, ita testante *Gratian. in d. cap. 208. num.*
14 *19.* & omnino † constaret de bono iure, *Ias. in l. admonendi, num. 84. in 2. lect. ff. de iur. iuran. adden. ad Vestr. in pram. lib. 5. cap. 2. num. 14. Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. Cam. dec. 131. num. 6.* & testantur *Scacc. de iud. d. lib. 2. cap. 1. num. 214. & seqq. Marescott.*
15 *d. cap. 47. num. 10.* Quamuis † contrarium determinare videatur *Mantic. in allegata dec. 33. num. 8.*

Non obstat allegata consuetudo, ex qua deducitur, quod Aduocati non iurant de calumnia, ea ratione scilicet, quia ipsi tantum de Iure respondent, & ius est certum, calumniaque consistit in facto;
16 Quia vbi est petitum, † talis consuetudo non valet, vt remitti possit per Iudicem, siue tacitè; siue expressè id fiat, *d. cap. cæterum, de iuram. calum. Glos. in cap. 1. §. 1. in verb. tacitè, eod. tit. in 6. Rolan. d. cons. 71. num. 10. Mantic. d. dec. num.*
17 *6. & 7.* tanquam † introducta non solum contra publicam vtilitatem, vt dictum est, sed etiam contra legem expressam, quæ vult, quod etiam Aduocati iurent de calumnia, *d. l. 2. C. de iur. iuran. prop. calum. vbi Bart. & alij, Scacc. d. cap. 1. num. 190.* Præterea non constat de tali consuetudine, nec est credendum
18 † Doctoribus, etiam mortuis attestantibus de consuetudine in his, quæ sunt facti, *Osasch. dec. 141. num. 16. Mohed. dec. 209. tit. de consuet.* Et ad rem non facit allegata ratio, quod calumnia consistit in facto, in quo Aduocati non re-
19 spondent, Quia † etiam in legibus inducendis per ipsos potest committi calumnia, vt ex *Cyn. animaduertit Scacc. d. cap. 1. num. 190. vers. extende.*

Neque etiam refragatur, quod Iudex mandauerit iurari de calumnia ante litem contestatam, contra *text. in l. rem non nouam, §. patroni, C. de iudic.* Quia vl-
20 tra quod sumus in iudicio † summario, in quo lis non contestatur, *Osasch. decis. 1. num. 1. & seq.* sed à præsentatis oppo-
21 sitionibus † incipit instantia, *Carth. decis. 63. num. 8. Milan. dec. 20. nu. 30. lib. 1. Giurb. decis. 10. num. 5.* Respondetur obiectum procedere quo ad iuramentum super tota causa, secus verò si petatur super emergenti, vt in præsenti casu,
22 quia tunc cogi potest † ad iurandum de calumnia, etiam ante contestationem litis, sicut declarat *Scacc. d. cap. 1. num. 16. vbi allegat Speculat. Bart. Castren.*
23 *& alios*, quamuis † sufficiat illud præstari in terminis substantialibus; *Rot. in recent. par. 2. dec. 346. num. 3.* Et ad in-
24 stantiam † partis, quoniam si non fuerit petitum, eius omissio non causat nullitatem, *Marescott. d. cap. num. 2. Beltram. ad Greg. in d. decis. 209. num. 6. vers. si autem iuramentum, Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. Cam. dec. 131. num. 5. & penes. Greg. dec. 157. num. 2.*
25 Imò etiam si fuisset petitum, † & postea in quocunque actu non esset repetita petitio, censeretur ab ea recessum, & processus substineretur, cum in iudicialibus debeat repeti protestatio in quolibet actu, *Beltram. ad Greg. in d. decis. 157. num. 23. vers. imò etiam, Rot. diuers. par. 1. dec. 683. num. 3.* cum similibus consulto omissis, quia est conclusio clara, & passim ab omnibus approbata.

Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

Quæ sint verba dispositiua sententiæ, & quæ enunciatiua, & quando, & quomodo faciant causam appellabilem præcipuè in Iudicio Saluiani.

SVMMARIVM.

1 *Verba sententiæ latæ in Saluiano quādo faciant causam appellabilem.*
2 *Verba sententiæ incidenter apposita non faciunt causam appellabilem.*
3 *In saluiano principaliter agitur de possessione. Et legitimatio personæ in tali iudicio fit incidenter, num. 4. Et de exemplis, num. 5.*
6 *Sententia attenditur in verbis dispositiuis, quæ dicuntur verba Iudicis,*

non

non autem in narratiuis.

7 *Verba illa sententiæ (hæredem immittendum) non sunt principaliter prolata.*

Nec disponunt, num.8. & 9.

10 *Verba enunciatiua possunt esse in alia parte sententiæ, quàm in probemio.*

11 *Bal. in cons. 141. 330. & 331. lib. 1. declaratur, & num. 13.*

12 *Prætendens quid ex forma statuti, debet ostendere veritatem, scilicet se esse comprehensum ab illo.*

14 *Complicatio explicita in sententia quæ dicatur.*

15 *Enunciatus hæres in sententia lata in Saluiano non facit, vt sententia dicatur appellabilis, quia hoc dicitur venire incidenter, ad effectum legitimandi personam, num. 16.*

17 *Ex diuersis non fit illatio.*

DECISIO XXXII.

1 Dixi verba sententiæ, † de qua agitur, scilicet (D. Capitaneum Hectorem Panicum de Macerata hæredẽ quondam D. Polimniæ eius amitæ hæredis quondam D. Bernardini Pelicani fore, & esse immittendum, &c.) non continere mixturam ad effectum admittendi appellationem in remedio vtilis

2 saluiani intentato; † Nam cum sint apposita incidenter, & per modum iustificandi personam tantùm, non datur appellatio, *Bero. cons. 111. num. 8. cum seqq. lib. 3. Gratian. discept. 266. num. 27. &*

3 *28.* quia † in saluiano principaliter agitur de possessione, *Rot. diuers. par. 2. decis.*

4 *34. num. 16. & 22.* quamuis † incidenter deducatur causa legitimationis personæ, quæ requiritur in omni possessorio quantumcunque summario, *Rot. in recent. par. 1. dec. 18. num. 3. & decis. 142. num. 2. & ex impress. penes Zacch. de oblig. Cam. dec. 76. num. 6.* nec per hoc causa fit appellabilis, *Contard. de ment. poss. quæst. 6. Milan. dec. 3. num. 28. lib. 1. Put dec. 178. lib. 2.*

5 Pro † vt in simili dicimus, quando Iudex in saluiano facit aliquem creditorem, quia tunc pariter quæstio huiusmodi est incidens, ita vt similiter denegetur appellatio, *Gratian. discept. 694. num. 43. Rot. diuers. d. decis. num. 22.*

6 *vers. quæstio verò crediti.* Sententia † enim non in verbis enunciatiuis, seu narratiuis, sed in dispositiuis debet attendi,

7 *d. dec. 34. num. 12.* Vnde † cum in casu nostro verba, quæ dicunt D. Capitaneum Hectorem hæredem, non sint principalia verba orationis, sed apposita per transitum ad aliud, nec disponant tanquam prolata super alio negotio, de quo principaliter non agitur, vt per *Crauet. de antiq. temp. part. 1. vers. ampliatur, num. 31. & Gratian. d. num. 43.* probant solum ad finem validitatis eius, de quo principaliter agitur, *Rot. Genuen. dec. 37. num. 6. vers. non sunt principalia verba, & num. 7. vers. licet enunciatum probent.*

8 Igitur † dicendum est, quod non disponant, nec mixturam inducant, *Rot.*

9 *diuers. d. dec. 34. num. 13.* Imò † quamuis videantur inserta in dispositiua sententiæ, non tamen stant dispositiuè, sed assertiuè, siue enunciatiuè, Cum tunc solum dicantur stare dispositiuè, quando Iudex declarat talem vti proximiorem esse immittendum, vt expresè declarat *Rota in d. dec. 84. num. 12. vers. tunc autem, Beltram. ad Greg. dec. 232.*

10 *num. 6.* Nam verba † enunciatiua possunt esse in alia parte sententiæ, quàm in prohemio, nec per hoc mixturam inducunt, & proinde censuit Rota in vna Romana Vineæ coram Pamphilio *ex impress. per March. par. 1. fol. 1030. num. 2. & 3.* quod illa verba sententiæ hæres restituatur, & reintegretur ad possessionem solum includant possessorium.

11 Nec obstare visus fuit † *Bal.* in contrarium allegatus *in cons. 141. 330. & 331. lib. 1.* Quia loquitur in terminis longè diuersis, nempè in possessorio mixto proueniente ex beneficio statuti disponentis possessionem defuncti ipso iure transi-

transire, & continuari in hæredem, & ideo datur appellatio, quoniam dispositio huiusmodi statuti non competit nisi vero hæredi, cum sit in hoc correctorium iuris, ac intelligendum propriè, & strictè de eo, qui probat se hæredem, & sic hoc casu possessorium est mixtum cum Iure dominij, & quæstio hæreditatis non est incidens, sed originalis, & principalis respiciens causam proprietatis, vt post alios tradit *Laderch. cons. 67. num. 10.*
12 Quo casu † veniens ex dispositione statuti debet de veritate docere, se esse verum hæredem, *Rot. d. dec. 84. num. 21. & 22. & in recent. par. 1. dec. 513. num.*
13 *11. & 12.* Quarè † cum in casu dd. *consil. Bal.* diffiniatur ista principalis quæstio, debet meritò concedi appellatio, sicut etiam concederetur, quando quis declaratur hæres proximior, vt dixi aliàs in Causa Camerinen. ad fauorem Angeli Biordi appellantis contra Pompiliam appellatam, quæ in sententia de partibus fuerat declarata hæres proximior ab intestato, *vt in dec. 38. num. 16. & seqq.* Prout etiam quando instrumentum declaratur liquidum, vel quando pronunciatur, quem esse locatorem, seu conductorem, siue creditorem in tali summa, & ex tali causa, quia in omnibus istis, & similibus casibus daretur sine dubio appellatio, vt latè declarat *Gratian. discep.*
14 *694. num. 32. & seqq.* † cum in omnibus huiusmodi casibus complicatio explicitè contineatur in sententia, prout quidem continere debet, ad effectum vt sit appellabilis, *Scapuc. de Salu. lib. 3. quæst. 4. num. 6. Seraph. dec. 603. num. 1.* cum alijs congestis per *Gratian. loco ci-*
15 *tato*, † Sed in casu nostro actor in saluiano fuit tantum enunciatus heres ad effectum ostendendi, quod ipse legitimauit suam personam, vt diximus, quæ quidem legitimatio venit incidenter, & minus principaliter, *Milan. d. decis. 3. num. 7.* principaliter † verò possessio, 16 *Rot. diuers. d. dec. num. 16.* Propterea
17 † cum appareat terminos saluiani, in quibus nos sumus, esse longè diuersos à terminis *consil. Bal.* & aliorum supra citatorum, quia saluianum est merum, & momentaneum possessorium, & in eo causa possessionis est principalis, ideo debet sine dubio appellatio denegari, cum allegatæ doctrinæ sibi locum non vendicent, præcipuè in saluiano, *Rot. in sæpe repetita dec. 34. num. 22. vers. vnde clarè apparet.*

Et ita fuit conclusum, & non reclamatum.

ARGVMENTVM.

Patet ex summario.

SVMMARIVM.

1 *Intellectus l. vnic. C. de nou. op. nunc. obscurus, & quomodo veniat intelligendus, num. 2. & 3.*
4 *Nuncians nouum opus debet expectari per tres menses.*
5 *Quod nobis non nocet, & alteri prodest, facile est concedendum.*
6 *Probans suam possessionem est in illa manutenendus.*
7 *Iudex quando possit remittere nunciationem cum fideiussione.*

DECISIO XXXIII.

1 EST sanè grauis controuersia inter Doctores, † quomodo sit intelligẽda *l. vnic. C. de op. nou. nunc.* ex pluribus, & diuersis opinionibus Doctorum relatis præcipuè à *Fachin. cont. iur. lib. 8. cap. 45. ac etiam ex Thes. dec. 204.* ita vt res sit in ambiguo.
2 In facti tamen contingentia † fuit dictum per ipsam *l. vnic.* apertè sancitum esse, vt in nũciatione noui operis Iudices prius studeant intra trium mensium spatium omnem litem dirimere, & interim quod non ædificetur; vt nuncians intra dictum spatium iuris sui præiudicium probare possit, nec interea debeat audiri nunciatus offerendo satisdationem de demoliendo, vt la-

vt latius firmaui decis. sequenti in causa Anconitana nunciationis noui operis ad fauorem Communitatis Cammorani, & contra D. Darium Scalamontem. Quam
3 etiam opinionem, † siue interpretationem amplectuntur Sacri Canones *in cap. penult. & vltimo, de oper. nou. nunc. & Rot. apud Put. decis. 129. lib. 2. & apud Crescen. decis. 1. alias 266. tit. de oper.*
4 *nou. nunc.* Præcipuè † quando pro parte nunciantis instatur, seu replicatur supersedendum esse in opere, quia hodie constat, hodie agi oportet, vt per *Borgn. Cauál. dec. 23. num. 9. par. 2. tit. de contractibus.*

Ex quibus videbatur confirmanda inhibitio cum processu ad vlteriora.

Verum quia ex relatione D. Brunoctij Ponentis, qui ad locum differentiæ accessit, ac etiam ex planta nobis trans-
5 missa, & in actis exhibita, † videbatur opus ceptum, de quo quæritur, nihil vel parum nocere Conuentui, & RR.PP. S. Augustini Terræ S. Genesij, & versa vice multum prodesse Societati Oratorium ædificanti, de cuius etiam bono iure satis constabat ex publico instrumento donationis, cuius virtute ipsa societas ab immemorabili tempore citra reperitur in pacifica possessione, vt deponunt te-
6 stes in causa examinati, † adeo vt sibi competere videatur mandatum de manutenendo, vt per *Borgn. in d. dec. 23. num. 10. & seqq. & Gratian. discept. 384. num. 19. & seqq.*
7 Propterea omnibus pensatis, † ac etiam considerato, quod societas fecerat maximam impensam in cementis, & materia ad ædificandum parata, quæ potuisset deuastari, quo casu possunt Iudices aliquantulum à regulis iuris recedere secundum text. expressum, & casui nostro accommodatum, *in l. de pupillo, §. si quis riuos, vbi Ias. ff. de nou. oper. nunc.* & in simili firmant *Thes. d. decis. num. 5. & Borgn. d. dec. num. 7.*

Resolutum fuit vnanimiter Inhibitionem per Dominum Brunoctium concessam esse moderandam, cum præsupposito, quod stantibus prædictis Iudex à quo potuerit remittere nunciationem cum cautione præstanda per societatem de demoliendo ædificatum in casu succumbentiæ.

ARGVMENTVM.

Quomodo, & quando locum habeat nunciatio noui operis. Et An ædificatum post nunciationem sit demoliendum per viam attentatorum, & de intellectu l. vnic. C. de noui oper. nunciat. cum alijs, de quibus in summario.

SVMMARIVM.

1 *Quando opus inceptum non est completum, habet locum nunciatio noui operis.*

Et isto casu possunt concurrere duo remedia, scilicet interdictum quod vi, aut clam, competens pro opere præterito, Et edictum nunciationis noui operis competens pro futuro, numero 2.

3 *Ædificatum post nunciationem demoliri debet, siue iure, siue iniuria nuncietur, num. 4.*

5 *Edictum nunciationis est magis priuilegiatum, quàm remedium attentatorum.*

6 *A sententia de demoliendo ædificatum post nunciationem, non datur appellatio.*

Et de ratione, num. 7.

8 *Edictum Prætoris contemni non debet.*

9 *Iudex reducens præceptum ad viam iuris in causa nunciationis noui operis grauat partem nunciantem.*

10 *Intellectus l. vnic. C. de noui oper. nunc.*

11 *Nunciatio noui operis potest incipere à præcepto.*

12 *Iudicium ab executione incipere non debet.*

Limita in casu, quando periculum est in mora, num. 13.

DECISIO XXXIIII.

1 QVONIAM † tempore emanati praecepti ad instantiam Communitatis Cammorani opus cęptum per Dominum Darium Scalamontem non erat completum, habet locum sine dubio edictum nunciationis noui operis pro tempore
2 futuro, possuntque isto casu † concurrere duo remedia, scilicet interdictum quod vi, aut clam, quod datur pro opere praeterito, & edictum de noui operis nunciatione pro futuro, *l. 1. §. hoc edictum, cum ibi not. per Glos. & Doct. ff. de oper. nou. nunciat. Franc. Marc. decis. 589. num. 2. part. 1.*
3 Ita vt † aedificatum post nunciationem debeat demoliri, *l. praetor, §. nonnul-*
4 *li, ff. eod. tit.* siue † iure, siue iniustia quis nunciauerit, *d. l. 1. §. sed, & si, & ibi Paul. de Castr.* Praesertim,
5 quia † est magis priuilegiatum edictum illud, quàm remedium attentati, *Abb. in cap. 1. de nou. op. num. Franc. Marc. d. dec. num. 4.*

6 Tum quia † à sententia de demoliendo aedificatum post nunciationem non datur appellatio, *d. l. 1. §. sed si is, ff. eod. Scacc. de appellat. quaest. 17. limit. 31. Gratian. discept. 384. num. 27.*

7 Tum etiam † quia talis nunciatio iudicialiter facta secum importat inhibitionem, & incipit à praecepto, quod licet habeat clausulam iustificatiuam in casu oppositionis, tamen interea debet supersederr ab opere, iuxta notatá per *Glos. & Doct. in l. de pupillo, §. meminisse, ff. eod. tit. Franc. Marc. d. dec. 589. num. 5.* Et si ille † contempserit edictum Pretoris ędificando post nunciationem, ei denegatur audientia, *Ias. in d.*

in d. §. *num.* 1. *&* 2. *Seacc. vbi supra vers. quia ex illo textu, Gratian. d. nu.* 27.

9 Vnde fit, quod Iudex, † qui in præsenti causa statim reduxit præceptum ad viam iuris, grauauerit Communitatem, quæ propterea à tali grauamine, quod per appellationem à diffinitiua reparari non poterat, meritò appellare potuerit, vt in puncto firmant *Sebast. Medic. decis. March.* 13. *num.* 2. *& Borgn. Caual. decis.* 69. *num.* 2. *par.* 2.

10 Pronunciauit enim † contra *text. expressum in l. vnic. C. eod. tit.* quo cautum reperitur, nunciantem posse infra tres menses docere de iure suo, & impedire interea ædificium, *Franc. Marc. d. decis. num.* 1. Et licet ille *text.* habeat plures intellectus, vt per *Glos. & Fachin. controuers. iur. lib.* 8. *cap.* 48. Videntur nihilominus Doctores in hoc conuenire, quod si nuncians vult in continenti docere de iure suo, vt institit Communitas, expectari debeat per tres menses, iuxta dispositionem *text. in d. l. fin. de nou. op. nunc. & l. final. de ædif. priuat. cap. final. ext. eod. tit. de nou. op. nunciat. Fachin. controuers. iur. d. cap.* 48. *vers. postrema igitur, & vers. hac sententia mihi maximè probatur, Sebast. Medic. d. decis.* 13 *num.* 3. *Franc. Marc. d. decis.* 589. *num.* 1. *Gratian. discept.* 384. *num.* 2. *Put. dec.* 129. *lib.* 2. *Crescen. dec. vnic. tit. de nou. op. nunciat.*

Ac ideo admissa appellatione, Cum dubitetur nunc, An pro parte Domini Scalamontis adsint attentata, quæ veniant purganda. Resolutum fuit pro
11 affirmatiua, quia † sumus in casu, quo Iudici fuit permissum à præcepto incipere, *Doct. in l. de pupillo*, §. *meminisse, Gail. obseruat.* 16. *num.* 12. *vers. & sic Iudici, Franc. Marc. d. dec. num.* 5. *Borgn. d. decis. num.* 8.
12 vbi † quod quamuis iudicium ab executione incipere non debeat, *l.* 1. *in fin. ff. de in ius vocand. l. libellorum, de accusat.*

13 † Tamen id non procedit, quando est periculum in mora, quo casu Iudices possunt facere præcepta executiua, ne quis ingrediatur talem possessionem, vt non ædificetur, & sic de similibus, vt habetur per *Bal. in l. sed si quis, ff. quemadmod. testam. aper. & per Magon. decis. Lucen.* 29. *num.* 5. *&* 6.

14 De attentatis autem constat † ex depositione plurium testium firmantium de tempore emanati præcepti ædificium fuisse imperfectum, & post præceptum exequutum completum, ac etiam constat ex capitulis pro parte Domini Scalamontis hic in Rota exhibitis, ex quo satis patet de ipsius innouatione, qui
15 † propterea ædificium in spretum Iudicis post inhibitionem demoliri tenetur, *l. non solum*, §. *sciendum, l. prætor*, §. *interdictum*, §. *si autem, &* §. *ait prætor, ff. de op. nou. nunciat. cap.* 1. *&* 2. *ext. eod. tit. Plot. in l. si quando, num.* 118. *C. vnde vi, Magon. decis. Lucen.* 29. *num.* 4. *Gratian. d.*
16 *discept.* 384. *num.* 26. Etiam si † nunciatio facta fuisset per eum, qui ius nunciandi non haberet, quoniam est tanti momenti, vt etiam iustè ædificanti noceat, & ædificium fieri impediat,
17 *Plot. in d. l. si quando, numero* 118.
17 Cum † siue iure, siue iniuria facta sit, sperni non debeat, *d. l.* 1. *ff. de nou. op. nunciat. & ibi Ias. numero* 1. & communiter *Doct. in l. prætor ait*, §. 1. *ff. eod. tit. cap.* 2. *ext. eod. Gail. d.*
18 *obseruat.* 16. *num.* 1. † quia est quædam extraiudicialis appellatio, qua pendente, nihil est attentandum, *Bart. in d. l.* 1. *num.* 18. *& ibi etiam Ias. num.* 1. *&* 2. *ff. eod. Gail. d. obseruat.* 16 *num.*
19 2. Et is, cui † facta est, iuris non facti via tueri se debet, & si id non fecerit, ob contemptam prætoris maiestatem opus postea factum demoliri tenetur, *Ias. & alij, in dicta l.* 1. *Gail. dicta obseruat. num.* 2. *&* 3. cum
20 † talis denunciatio habeat in se vim Inhibitionis, vt dicunt *Lancellott. de Attent. cap.* 28. *num.* 64. *& Franc. Marc. dicta decis. numero* 5. Qua

21 † pendente, si quid fuerit innouatum, venit reuocandum, & retractandum per viam attentati, vt post *Lancellott.* notat *Amat. decis.* 64. *numero* 6. *& seqq.*

22 Non obstat, quod preceptum † nunciationis factum cum clausula iustificatoria resoluatur in alternatiuam scilicet quod non ædificet, vel veniat responsurus, ac ideo per eius comparitionem fuerit resolutum in vim citationis, ex *Bald. cons.* 243. *in fin. lib.* 2. Quia, licet præ-
23 ceptum † habeat clausulam iustificatiuam in casu oppositionis, interim tamen debet supersederi ab opere pro tempore à lege Cæsarea, & Canonica statuto, *Glos. & Doct. in dicta l. de pupillo, §. meminisse, Franc. Marc. d. decis. num.* 5. cum non possit in hac
24 materia † nunciationis noui operis tale præceptum resolui in simplicem citationem, vt alijs citatis firmat *Amat.*
25 *d. decis.* 64. *num.* 24. Et ab hac † magis communi non esse recedendum dixit *Gail. d. obseruat.* 16. *num.* 6. *vers. & licet.*

26 Et quamuis afferant cautelam † Doctores, quod ille, cui fuit nunciatum nouum opus, offerat se paratum satisdare de opere demoliendo in casu succubentiæ, & quod præstet fideiussionem, per quam (vt ipsi dicunt) tollitur nunciatio, ita vt ille, cui est nunciatum, possit perseuerare in opere, per *text. in l. prætor, §. deinde, & §. seq. & in l. de pupillo, §. si is cui, vbi Bart. & Doct. ff. eod. tit.* Tamen
27 hoc † procedit solùm, quando pars acquiesceret, *Gratian. d. discept.* 384. *num.* 13. Secus verò si replicauerit, hodie constat, hodie agatur, & supersedeatur per tres menses, quia tunc tenetur ab opere cepto supersedere, non obstante ipsa fideiussione oblata, vel data, sed non acceptata per nunciantem, etiam quod nuncians interim nullum ius sic prohibendi doceat, donec cognoscatur de iuribus partium, & intra dictum tempus dierum nonaginta,
28 quibus elapsis † data ipsa fideiussione potest in opere perseuerare, vbi nuncians nihil probauit, *Bart. & Doct. in l. prætor, §. si quis paratus, ff. de nou. op. nunc. Glos. Salic.* & communiter *Doct. in d. l. vnic. C. de nou. op. nunc. cap. penult. & vlt. ext. eod. tit. vbi Abb. & Canonistæ*, & hanc esse communem opinionem, dixit *Ias. in d. l.* 1. *col.* 10. *num.* 19. *vers. tertio habes, Papiens. in forma, lib. in act. nou. op. §. ante aliquam remissionem, num.* 3. *Ruyn. in repet. d. l.* 1. *num.* 134. *Menoch. retin. poss. rem.* 3. *num.* 673. *Plot. vbi supra, num.* 119. *adden. ad Magon. d. dec. Lucen.* 29. *lit. A. vers. & de iure, Gratian. d. discept.* 384. *num.* 2. *& seqq.*

29 Omniumque prædictorum ratio est, † quia in causis summarijs exceptio, quæ requirit altiorem indaginem, admittitur, si excipiens sit paratus in continenti probare, *l.* 3. *in princ. ff. vt in poss. legat. & ibi Glos. in verb. hodie, vbi Bart. num.* 1. *Gratian. vbi supra, num* 9.

Proindè, sicut exceptio in continenti probanda impedit executionem sententiæ, *l.* 3. *§. condemnatum, ff. de re iudic.* ita etiam ędificare volentem in executione operis, si ille, cui fuit facta nunciatio, velit statim de iure suo docere, vt Communitas Cammorani faciebat, sicut declarant in specie *Anchar. in cap. significantibus, num.* 5. *de nou. op. nunc. & Gratian. d. discept. numero* 10. *& seq.*

Pariter non obstat quod dicebatur
30 de nullitate † nunciationis, tanquam factæ non in loco operis, *ad text. in l. de pupillo, §. nunciationem, & §. si quis forte, ff. de nou. op. nunc.* quia respon-
31 detur, † quod nunciatio facta domino operis, non in opere, tenet quantum illa, quæ fit in opere absente domino operis, vt firmat *Azo in sum. ff. eod. num.* 6. *Goff. in sua summa, num. etiam* 6. *ext. eod. tit.* in quibus locis declarant dicta iura, quæ volunt nunciationem non factam in opere nullius esse momenti, quoad ea quæ ædificantur, antequàm dominus redeat ad opus, & sic non sunt demolienda, quæ facta sunt

sunt post talem denunciationem, sed solum ea, quæ facta sunt post regressum domini ad opus ædificandum. Vltra
32 quod videtur † sufficere, quod sit facta fabro murario tantum, cui præsumitur, facta nunciatio in loco requisito, *per tex. in l. quoties in actibus, ff. de rebus dubijs, Paris. cons.68. num.224. lib.4. Rolan. cons.61. num. 27. lib.3.* Prout in similis
33 dicimus † de eo, qui alteri nunciat ne ædificet in fundo Sempronij, qui de iure præsumitur nunciare tamquam procurator Sempronij, *Bart. in d. l.1. §. nunciatio, num. 17. ff. de op. nou. nunc. Menoch. præsump.49. num.20. lib.3.* Et quod tollit omnem difficultatem, visum fuit constare ex primo capitulo partis aduersæ in actis exhibito, nunciationem fuisse factam in opere, prout denotant illa verba, ibi, la Communità di Cammorano fece fare precetto alli Muratori, che lauorauano in casa del Sig: Dario Scalamonti in detto Castello.

Similiter non obstat quòd dicebatur
34 de nullitate nunciationis, † tamquam factæ sine expressione causæ omninò requisitæ in nunciatione contra ædificantem in loco publico, ex *Bart. in cons.64. num.*
35 *2. cum ibi not. lib.1.* Quia † id solum procedit, si à parte petatur, vt post *Glos. in d.l.1.* melius se declarat idemmet *Bart. in eadem l.1. num. 9. vers. secundò quæro*, quem sequitur *Ias. ibidem,*
36 *num.9.* Et ratio est, quia dispositα † à lege, vel statutò procedunt tantùm parte petente, licet lex, vel statutum id ipso iure fieri velit, *Glos. in l. scimus, vers. ipso iure, C. de inoff. testam. & in l. vniuersa, C. de prec. Imp. offer. vbi Bart. Bal. Ias. & cæteri Classici, Osasch. dec. 29. num.12. Surd. decis. 57. num. 2. & seqq. Marta decis.124. num. 3. Giurb.* qui innumeros congerit *dec. 13. num.8. & plenè Menoch. lib.2. præsumpt.46. per totam, Sebast. Medic. decis. 26. numero 1.*

Neque ad rem pertinet, quod Com-
37 munitas, † siue Vniuersitas comparere non potuerit tanquam corpus misti-
38 cum. Quia respondetur, † quod adsunt Priores, qui Communitatem representant, *l. municipalibus, ff. de cond. & demonst. l. procuratores, C. de decur. lib. 10.*

39 Et in casu nostro adsunt Syndicus, † & deputati ad negotia publica, qui comparuerunt, vna cum procuratore constituto ab ipsis, & prò talibus fuerunt citati à parte, & in iudicio admissi absque exceptione mandati. Et propterea ex hoc capite nulla considerari potest nullitas, *l. filiusfamilias, §. veterasci, ff. de procur. l. ita demum, C. eod. tit. Menoch. præsumpt.46. num.17. & 18. lib.2. Rot. in recent. part. 1. decis. 530. num. 15.*
40 quinimò † quando in publico ædificatur, quilibet ciuis nunciare potest sine mandato, *l. in prouinciali, §. fin. ff. de*
41 *nou. op. nunc.* Nec est verum, † quod procurator non admittatur ad denunciandum nouum opus, nisi cùm cautione de
42 rato. Cùm hoc tantùm procedat, † si à parte exigatur, & de mandato dubitetur, vt declarat *Glos. in d. l. de pupillo, §. qui procuratorio, in verb. satisdabit.* Ex quibus, & alijs deductis pro parte dictæ Communitatis dixi, attentata esse reuo-
43 canda, Nec esse locum remissoriæ † ad fauorem D. Scalamontis, Tum quia regulariter non datur remissoria pro excusatione attentatorum, quando illa per actorem fuerunt iam pridem probata, *Vest. in prax. lib.6. cap. vlt. num. 2.* Tum quia capitula exhibita per D. Darium sunt de directo contraria fidibus exhibitis, & recognitis ad instantiam Communitatis, Tum etiam quia concernunt negotium principale. Et ita resolutum omnibus votis.

ARGVMENTVM.

Appellatio non admittitur in summarijssimo iudicio manutentionis. Etiam inspecto iure canonico. Quod fallit ratione notoriæ iniustitiæ. Et latè de manutentione, ac de alijs, prout in summario.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio non datur in summarijssimo etiam inspecto iure Canonico. quod limitatur, vt non procedat ratione notoriæ iniustitiæ, vt num. 2. Etiam si versaremur in summarijssimo iudicio manutentionis, num. 3. vel in statuto tollente appellationem, numero 4.*

5 *Sine possessione mandatum de manutenendo non conceditur.*

6 *Decretum, quod nō iustificatur ex actis, dicitur notoriè iniustum.*

7 *Instrumentalis possessio suffragatur, Dummodo de tempore instrumenti sit vacans, num. 8. & sufficit ad quemcunque effectum. num. 9. & est manutenibilis, num. 10. quandiu non constat ab alio antea fuisse apprehensam num. 11. Nec oportet quod possessores instrumentales probent possessionem de illo tempore vacantem, num. 12. Maximè stante decreto Iudicis, quod facit possessionem præsumi iustam, num. 13.*

14 *Possessio præsumitur continuata, donec contrarium probetur.*

15 *Mandatum de manutenendo conceditur possessori, & num. 16. & 17.*

18 *Decretum immissionis cum clausula, sine praiudicio habentium meliora, & potiora iura, facit possessorem conditionalem. Sed intellige vt num. 19. 20. & 21.*

22 *Instrumentum locationis non probat possessionem, nisi constet de actuali apprehensione, num. 23. vel de solutione pensionis, num. 24. vel de conductorum detentione, num. 25. vel de aliquibus adminiculis, num. 26.*

27 *Instrumentum siue laudum non probat possessionem, quæ solum probatur per actum apprehensionis positiuum, numero 28.*

29 *Titulus in summarijssimo non attenditur, sed solum nuda possessio, quæ est probanda per factum apprehensionis, num. 30. & 32.*

31 *Continuata esse desinit possessio, quando constat illam ab alio medio tempore fuisse occupatam.*

33 *Clausula Constituti non suffragatur, quando possessio est penes constituentem.*

34 *Procurator sine speciali mandato non potest transferre possessionem per constitutum.*

35 *Possessio solo animo amittitur, & num. 37.*

36 *Possessio eadem non potest esse penes duos.*

38 *Qui firmat alium possidere, non potest petere se manuteneri.*

39 *Mortuo vsufructuario ipsius hæredes non possunt petere manutentionem.*

40 *Extincto vsufructu possessio ciuilis trahit ad se naturalem, & numero 41.*

42 *Cessante causa cessat effectus, & num. 43. & quomodo procedat, num. 59. & 60.*

44 *Stipulatio annua regulariter est perpetua, limita vt num. 45.*

46 *Contractus, qui effectum habere non possunt circa substantialia, & causam finalem, ipso iure resoluuntur. Amplia etiam in contractu innominato, vt num. 48.*

47 *Qui sentit commodum debet sentire incommodum.*

49 *Exceptio resolutionis contractus est adeo priuilegiata, vt non censeatur reiecta etiam à statuto reijciente omnes exceptiones, sed potest opponi etiam in summarijssimo, num. 50.*

51 *Qualibet promissio intelligi debet rebus sic stan-*

sic stantibus. Quod procedit etiam in obligationibus iuratis, num. 52.

53 *Et in obligatione Camerali, quo casu titulus reducitur ad non titulum, & causa ad non causam, num. 54.*

55 *Causa finalis est radix obligationis, qua cessante cessat obligatio, num. 56. ac si retro facta non fuisset, num. 57. & 58.*

60 *Quando quis se obligat contemplatione alicuius emolumenti, si non consequatur illud, obligatio non tenet, vt num. 62. 63. 64. & 65. De quo excipere possunt possessores ad tuendam eorum possessionem, num. 66. & 67.*

68 *Agere non potest ex contractu correspectiuo, qui non docet de adimplemento ex parte sua.*

69 *Vxor, quæ post mortem viri habet penes se dotes suas, non potest petere alimenta ab hærede mariti, qui eatenus ad illa intra annum luctus tenetur, quatenus dotem possideat, & num. 70. & 71.*

72 *Complicatio petitorij cum possessorio causat appellationem.*

73 *Decretum latum in mero vsufructu est appellabile, & num. 74.*

75 *Ius percipiendi fructus est separatus à possessione, & est pars dominij.*

76 *Possessorium proueniens ex contractu facit causam appellabilem.*

DECISIO XXXV.



1 DOMINI pro maiori parte censuerunt, † appellationem, quæ aliàs non datur regulariter in summarijssimo iudicio manutentionis, etiam de iure canonico, *per tex. expressum, in can. fin. §. de possessione 2. quæst. 6. vbi canonizatur, l. vnica, C. si de moment. poss. & tradunt Benint. dec. 79. num. 6. Rot. in recent. par. 2. decis. 287. num. 7. Seraph. dec. 1295. num.*
2 *1. cum seqq.* † esse tamen admittendam in præsenti casu ratione notoriæ iniustitiæ, quæ illam semper, & in quocunque foro, ac in mero possessorio admittit, *Bal. in d. l. vnic. num. 4. & ibi Contard. lim. 9. num. 1. & 2. Natta cons. 51. num. 21. Menoch. adipisc. rem. 4. num. 850. Lancellott. de attent. part. 2. cap. 4. in præfat. num. 477. Scacc. de appellat. quæst. 17. lim. 6. memb. 7. num. 79. Gratian. discept. 41. num. 7. & 31. & discept. 694. num. 47. & dec. 9. nu. 4. & seq. Ioseph. Lud. dec. Perus. 20. num. 25.* † Et
3 in terminis summarijssimi possessorij manutentionis, *Marches. de com. part. 1.*
4 *§. 2 fol. 1007. num. 92.* & † in statuto tollente appellationem, & nullitatem, *Contard. d. lim. 9. num. 6. Achil. Personal. de adip. num. 347. vers. præterea, Scacc. d. memb. 7. num. 80.*

5 Iniustitia autem patet ex eo, quia † de actuali possessione Bucchinorum nullo probationis genere constat, sine qua illis mandatum de manutenendo decerni non poterat, *§. retinendæ, instit. de interd. Rolan. cons. 9. num. 18. lib. 3. Rot. in recent. par. 1. dec. 605. num. 1. & dec.*
6 *687. num. 1.* Propterea † cum decretum manutentionis ad eorum fauorem latum non iustificetur ex actis, vt inferius demonstrabitur, dicitur notoriè iniustum, *Rot. ex impress. per Marches. part. 1. §. 2. fol. 1045. dec. 34. num. 1. & 2. & in recent. par. 1. dec. 689. num. 2. & par. 2. dec. 659. num. 16. & coram Greg. dec. 1. per totam, vbi latè Beltr. qui alias decis. allegat.*

7 Et † è conuerso optimè constat de possessione illorum de Constantijs ex instrumento adeptionis illius de Anno præterito 1629. sub die 11. Decembris,
8 quæ suffragatur † alio tunc temporis non existente in possessione, vt patet ex actis, *l. prædia, vbi Bart. num. 1. ff. de acq. poss. l. non idcirco, C. de fid. instrum. Caput. dec. 334. num. 5. par. 2. Put. dec. 360. num. 8. lib. 1. Rot. in recent. par. 1. dec. 513. num. 1. & dec. 661. num. 1. & coram* Cocc. *dec. 14. num. 2. 113. num. 1. 212. num. 6. 233. num. 1. 378. num. 1.*
9 *425. num. 1. & 488. num. 2.* Et sufficit † ad quemcunque effectum, *Seraph. dec.*
10 *1065. num. 2.* †, & est manutenibilis,

Greg.

Greg. dec.268. num.1. & 8. & in recent. par.1. dec.92. num.1. 106. num.4. 618. num.1. & par.2. dec.56. num.1. & 525. num.1. & coram Cocc. d. dec.14. num.5.

11 † Quandiu per Bucchinos sufficienter non docetur de anteriori eorum possessione, iuxta notata *in l. non idcirco, C. de fid. instrum. & per Menoch. retin. rem.3. num.575. ac per Rotam ex impress. per March. par.1. fol.985. dec.39. & fol.987. dec.41.*

12 Nec † oportet, quod fratres de Constantijs, qui habent possessionem instrumentalem, probent tunc temporis illam fuisse vacantem, cum incumbat onus probandi ei, qui dicit possessionem de illo tempore fuisse plenam, *Seraph. decis. 322. num.5.*

13 Præsertim accedente decreto Iudicis, qui dictos fratres de Constantijs immisit in possessionem, *Menoch. d. rem.3. num. 575. Rot. in recent. par.1. dec.513. num.2.* quia tunc iustè intelligitur possidere, *l. iustè, ff. de acqu. poss. Mantic. decis. 272. num.3.* præsumiturque continuata

14 † vsque ad tempus motæ litis, quod fuit de eodem Anno, & Mense, nisi contrarium probetur, *Abb. in cap. cum ad sedem, num.15. de rest. spo. iat. Put. decis.17. lib.2. Rot. ex impress. per March. par.1. d. dec.41. fol.987.*

15 Ac † ideo ipsis possidentibus de tempore motæ litis, & antea, manutentio competit, *d. §. retinendæ. instit. de interd. & l.1. in prin. & ibi Bart. num.1. ff. vti possid. Mantic. d. dec.272. num.2. Gratian. discept. 910. num.1. & seqq.*

16 absque eo, quod probent se esse hæredes Francisci fratris, *Put. decis.463. num.5.*

17 † quia possessorium interdictum, sicuti remedium vnde vi, datur solum possessoribus, *Giurb. decis.12. num.1. Gizzarell. decis.83. num.3. Caual. decis.182. num.2. & dixi decis.30. num.20.*

18 Nec obstat, quod in decreto † missionis in possessionem facto per D. Prætorem Recanaten. ad Constantiorum fauorem adsit clausula, sine præiudicio habentium meliora, & potiora iura, quæ operatur, vt possessio ipsis censeatur tradita sub conditione, quę nihil ponit in esse, vt per *Put. dec.32. lib.2. & per Beltr. ad Greg. in dec.332. num.6.*

19 Quia respondetur, † clausulam præfatam operari tantùm in casu, vbi constet de alterius possessione, vt sentit *Bal. in l. fin. sub num 41. vers. tamen Iudex, C. de edict. Diu. Hadr. toll.* quem sequuntur *Peregr. de fideicomm. art.48. num.18. Honded. cons.86. num.51. & 52. lib.2.* Proinde firmauit Rota penes *Seraph. dec.*

20 *877. num.2. & 3.* quod † possessio data cum dicta conditione censetur purè data, quamdiù non apparet alium habere potiora iura, quia dicta clausula solùm præseruat possessionem alterius plenam, *Beltram. vbi supra, num.6. vers. & ideo possessio, Gratian. discep.317. num.31.*

21 *cum seqq.* Nec antea operatur, † licet per euentum conditionis resoluatur, *Rot. in recent. par.1. d. decis.513. num.3. vers. quod non probatur.*

Minus obstat quod dicebatur, constare de possessione plena Bucchinorum ex locatione facta per ipsos de bonis, de quibus agitur, iunctis maximè adminiculis, de quibus infra, & per consequens resolutam fuisse possessionem conditionalem Constantiorum. Quia respondetur,

22 quod instrumentum locationis † de per se consideratum non probat possessionem nisi inter contrahentes, *ad text. in cap. inter dilectos, in fin. ext. de fid. inst. Glos. in cap. bonæ memoriæ, in verbo vnam procurationem, de appellat. Gratian. discept.678. num.9. & seq. Boer. dec.105. num.15. & decis.239. num.5. Affl. dec.325. num.1. & 2. Cocc. decis. 266. num.2.* Quod semper est verum,

23 † nisi constet de actuali apprehensione, *Caual. dec.391. num.4. vers. & licet pro*

24 *eadem Cornelia.* Vel † de effectuatione locationis ex solutione pensionis, seu ex fruitione coloni, qui est instrumentum domini, *l.3. §. si colonus, ff. de vi,*

25 *& vi arm.* Vel † de detentione conductorum, *cap. cum venisset, de restit. spoliat. Glos. in l. qui vniuersas, § quod per colonum, in verb. colonum, ff. de acq. poss. Bart. in l. ad probationem, C. locat. Rot. diuers. par.1. dec.766. num.3. & 4. Man-*

26 *tic. dec.241. num.2.* Vel † saltim constet

de ali-

de aliquibus ex dictis adminiculis, *Greg. decis. 318. num. 2. & seqq. & in recent. par. 2. dec. 573. num. 5.* quæ omnia cessare videntur in præsenti casu.

Nec suffragari videtur laudum in actis exhibitum pro adminiculo, in quo Iacobus maritus Catarinæ se obligauit tradere prædium, de quo agitur, ad vsufru-
27 ctuandum dictis de Bucchinis, † Quia nullum gradum probationis actualis traditionis, seu apprehensionis possessionis facit, cum illud repræsentet titulum tantum, cum quo nihil commune habet possessio, *l. naturaliter, §. nihil com-*
28 *mune, ff. de acq. poss.* Non enim † continet aliquem particularem actum possessionis, nec etiam per constitutum, & tamen est opus probare actum, ex quo resultet possessio, *Socc. cons. 205. num. 1. lib. 1. Rot. diuers. par. 1. decis. 766. num. 2. & in recent. part. 1. decis. 605.*
29 *num. 3.* cum † titulus in summarijssimo non attendatur, sed solum nuda possessio, *Greg. dec. 323. num. 1. Caual. dec. 630. num. 6. & in recent. par. 2. dec. 650.*
30 *num. 11.* Quæ, † cum sit quid facti, est probanda per aliquem factum apprehensionis, & traditionis, sine quibus transferri minimè potest, vt dictum fuit, *l. quemadmodum, ff. de acq. poss. Socc. d. cons. num. 1. Natta cons. 398. num. 13. & 14. Seraph. dec. 773. num. 3. Caual. d. dec. 391. num. 4.*

Nec pariter suffragatur pro adminiculo instantia facta à Iacobo in iudicio de Anno 1627. duobus Annis ante instrumentum concordiæ, ex qua desumebatur confessio quædam possessionis ad fa-
31 uorem Bucchinorum, † Quia cum post dictum interuallum fuerit sequutum laudum, & confectum instrumentum concordiæ, in quo manifestè probatur, quod ipsi Bucchini non pssidebant, dum fatentur ibidem Iacobum possidere, igitur continuata esse desinit eorum asserta possessio, quando constat ab alio medio tempore fuisse occupatam, *Greg. dec. 258. num. 8.* prout patet ex illis verbis (ibi) dandogli adesso il detto Giacomo, il total possesso, quæ verba non solum non probant continuationem, sed nec etiam
32 possessionem de aliquo tempore, † cum, vt dictum est supra, requiratur aliquod factum Bucchinorum, ex quo resultare possit eorum possessio, *Rot. in recent. par. 1. d. dec. 605. num. 1. cum seqq.*

Pariter non obstat quod dicebatur de clausula constituti inserta in instrumento emptionis prædij præfati per venditores ad fauorem Iacobi emptoris, ex qua infertur ad possessionem ipsius, ex cuius persona dicti de Bucchinis intendunt pos
33 sidere, † quia clausula huiusmodi non suffragatur, quando possessio non est penes constituentem, *Tiraquell. de constit. part. 1. lim. 1. num. 1. & seqq. Rot. in recent. part. 1. dec. 63. num. 5.* prout quidem est in casu præsenti, in quo em-
34 ptio facta fuit sub hasta, † & venditio per procuratores, qui regulariter non possunt per cõstitutum transferre possessionem, nisi cum speciali mandato ad constituendum, *Tiraquell. d. tract. par. 3. limit. 13.* de quo non constat, nec constare potest, quia societas, quæ fecerat mandatum ad vendendum, & promittendum de euictione iure creditoris, à qua Iacobus causam dicitur habere, non possidebat. Præterea etiam si adesset huiusmodi constitutum, illud suffragaretur tantum Iacobo emptori, & non ipsis de Bucchinis, qui non habent constitutum, nec possessionem apprehenderunt, vt sæpè dictum fuit.

Quibus accedit Bucchinorum propria
35 † confessio, dum coram præfato Iudice à quo in prima eorum instantia, seu oppositione declararunt bona prædicta à Catarina eorum filia, & nepte respectiuè possideri pro dotibus suis, quæ declaratio probat contra ipsos, *Greg. dec. 200. num. 2. & ibi Beltr. num. 5. & dec.*
36 *458. num. 5. vers. quæ confessio,* † Proinde, cum eadem possessio non possit esse penes duos, *l. 3. §. ex contrario, ff. de acq. poss. Glos. in l. si vt certo, §. si duobus vehiculum, in verb. dominium, ff. commod. & ibi Castrens. num. 7. Coccin. dec. 309. num. 2. 488. num. 9. & 494. num. 4. Mantic. dec. 168. num. 5.* & so-
37 lo animo amittatur, *l. 3. §. in amittenda, ff. de acq. poss. Butr. in cap. cum ad*

sedem,

sedem, de restit. spoliat. Cocc. dec. 52. *nu.* 6. *Caual. dec.* 396. *num.* 6. per conse-
38 quens † non possunt ipsi manuteneri, *Put. decis.* 419. *num. fin. lib.* 2. *Seraph. decis.* 1041. *num.* 3. *Greg. decis.* 546. *num.* 12.

39 Praeterea dictum fuit, † quod etiam si naturaliter possedissent Bucchini ex praetenso vsufructu acquisito per contractum firmatum inter ipsos & Iacobum, adhuc videtur, quod non possint manu-
40 teneri, † cum extincto vsufructu possessio ciuilis dictorum fratrum, & haeredum de Constantijs traxerit ad se statim naturalem, quae ipso iure redijt ad haeredes proprietarios, §. *vlt. instit. de vsufruct. Gasp. Thes. forens. lib.* 2. *quaest.* 96. *num.* 6. & 7. *Mantic. dec.* 167. *num.* 7. *Natta cons.* 419. *num.* 3. *Menoch. cons.*
41 139. *num.* 16. & 20. † vbi quod extincto vsufructu, proprietarij ipso iure reperiuntur & domini, & possessores, cum sublata sit omnis illa insistētia, & detentio, ac propterea debent manuteneri, *Aldou. cons.* 76. *num.* 24. & 25. *Menoch. d. cons. num.* 16. *in fin. Gasp. Thes. dicta quaest. num.* 6. *Grat. discep.* 779. *num.* 30. & *discept.* 899. *num.* 6. & *seq.*

42 Quod † autem vsufructus sit extinctus, patet ex eo, quia fuit constitutus in dicto laudo, & contractu occasione matrimonij, & alimentorum praestandorum Iacobo, & eius vxori, igitur cessante causa, quae dicitur animi impulsus ad aliquid agendum, *l.* 1. §. *sexum*, *ff. de postul.* hoc est cessantibus alimentis, pro quibus fuit constitutus vsusfructus, & dissoluto matrimonio per mortem Iacobi, vtique cessare quoque debet effectus, hoc est vsusfructus per resolutionem, & inefficaciam contractus, tanquam sine causa, qua deficiente deficit etiam promissio vsufructuationis, *Tiraquell. in tract. cess. caus. num.* 50. 56. 197. 224. & alibi saepè, *Soccin. cons.* 31. *num.* 10. *lib.* 1. *Anch. cons.* 47. *num.* 3. *Roman. cons.* 417. *num.* 4. *Gratian. discept.* 273. *num.* 20. & *seq.* & *discept.* 853. *num.* 32. *Zacch. ad Gall. quaest.* 17. *num.* 78. *Rota apud eundem, dec.* 80. *num.* 2. 113. *num* 4. & 130. *num.* 9. *Rot. diuers. par.* 2. *dec.* 123.
43 *num.* 15. Stipulatio enim † non habet effectum, etiamsi ab initio causam habuerit, si postea illa defierit, quia finita causa finitur etiam obligatio, *l.* 2. §. *circa*, *ff. de do. ma. except.*

44 Vnde videmus, † quod licet stipulatio annua sit perpetua, & nisi sit restricta, transeat ad haeredes, *l. Stichum*, §. 1. *de verb. oblig. l. veteres, de contrahen.*
45 *stip.* † Tamen locum non habet, quando stipulatio causam habet expressam, quae haeredibus stipulatoris non conueniat, Tunc enim, cum causa stipulationis sit finita, obligatio etiam finita intelligitur, veluti si quis decem annua promiserit alicui Doctori, vt eius causam ageret, vel Medico, vt eius infirmos curaret, Nam huiusmodi stipulatio ad haeredem stipulatoris non transit, quia causa cum vita stipulatoris finitur, *l. scio*, *in prin.* & *ibi Bart. ff. de ann. leg. l. Titia Seio*, §. *vsuras*, & *ibi etiam Bart. de leg.* 2. *Mantic. de tacit. lib.* 14. *tit.* 12. *num.* 12. & 13.

46 Hinc fit, vt † contractus etiam nominatus, qui effectum habere non potest circa substantialia, & causam finalem, resoluitur ex aequitate, de qua in *l. cum te*, *C. de pact. inter empt. & vend.* & *in l. bona fides*, *ff. de act. empt. Mantic. de tacit. lib.* 3. *tit.* 12. *num.* 54. *Gratian. discep.* 355. *num.* 16. *Rot. in recent. par.* 2. *dec.*
47 743. *num.* 1. Quia non est † conueniens vt Bucchini vtantur fructibus praedij, & non praestent vice versa alimenta, & alia promissa, vt post *Castrens. in l. bona fides*, *num.* 1. & *seq. ff. de act. empt. firmat Rot. in recent. part.* 2. *decis.* 676. *num.* 7.
48 Quod † quidem multo magis procedere debet in hoc casu, & contractu innominato, in quo veniunt Constantij excipiendo, *Mantic. d. tit.* 12. *num.* 53. *Surd.*
49 *dec.* 220. *num.* 19. & 20. Quae † exceptio resolutionis contractus est adeo efficax, & priuilegiata, vt neque etiam ex statuto reijciente omnes exceptiones censeatur reiecta, *Aldouin. cons.* 40. *num.* 31. *Carol. de Grass. except.* 31. *per totam*, Ita
50 vt in † quocunque etiam summarijssimo iudicio, in quo versamur, opponi possit, *Glos. in l.* 1. §. & *parui*, *ff. quod vi, aut clam.*

clam. Bolognett. conf. 12. num. 28. & conf. 30. num. 25. Et ratio prædictorum est euidentissima, quia quilibet promis-
51 sio † intelligi debet rebus sic stantibus, & in eodem statu permanentibus, *l. qui seruum, ff. de verb. obligat. l. quod seruius, vbi Ias. & aly, de cond. ob caus.*
52 Quod † procedit etiam in obligationibus iuratis, *Rot. in recent. par. 1. decis.*
53 *50. num. 7.* Et † in obligatione Camerali.
54 *Zacch. vbi supra, num. 78.* † quo casu titulus statim ad non titulum, & causa ad non causam reducitur, *l. si fullo, ff. de cond. indeb. l. 1. ff. de cond. sine caus. Crauet. conf. 299. num. 8. vers. quia dico, Surd. conf. 268. num. 16. & conf. 435. num. 1. & de aliment. tit. 1. quæst. 124. num. 8. & dec. 289. num. 18.* Igitur cum
55 deficiat causa finalis, † de cuius radice manauit obligatio, *l. damus, ff. de cond.*
56 *indeb. Mantic. d. tit. num. 11.* † & versemur in contractu innominato vltro citroque obligatorio, do vt des, resoluto ipso iure, vt supra dictum est, potuerunt dicti de Constantijs hæredes Iacobi fundum ingredi etiam sine tela iudiciaria, & de rescissione causata ipso iure excipere, *Surd. d. dec. 220. num. 19. & 20.*
57 † Quoniam resolutio contractus est, ac si retro factus non fuisset, *l. Iulianus, ff. de verb. oblig. l. etiam, ff. de solut. l. nec vlla, ff. de pet. hæred. Aldouin. d. cons. 40. num. 28. Crau. conf. 202. num. 28. Decian. conf. 23. num. 59. lib. 1. Caph. cons. 288. num. 12. Affl. decis. 40. Giurb. qui alios refert, dec. 24. num. 11.*
58 *& dec. 55. num. 19.* Et contractu † resoluto censentur etiam resoluti omnes effectus possessionis, qui ab eo venirent, & super eo fundarentur, *ad tex. in l. nam origo, ff. quod vi, aut clam. l. hactenus, in fin. & l. seq. ff. de aqua pluu. arc. Crauet. cons. 187. num. 2. Aldouin. d. cons. 40. num. 29. cum seqq. Caual. decis. 14. num. 18. par. 3. Giurb. d. dec. 55. num. 19. vers. sic quoque.*

Nec obstat quod hic dicebatur, regulam, cessante causa, non procedere, quando sunt duæ, vel plures causæ, cum tunc vna tantum illarum cessante non cesset effectus siue dispositio, Vnde cum mortuo Iacobo remaneat causa præstandi victum Catarinæ, meritò dicendum sit non cessare effectum. Quia vltra quod non sumus in causa, sed in effectu, responde-
59 tur vlterius, quod dicta conclusio † non procedit, nisi in casibus à iure expressis, & nisi in reliquijs esset eademmet ratio, vt per *Tiraq. d. tract. limit. 16. in fin.*
60 Vel tunc † procedit, quando quælibet dictarum causarum per se esset sufficiens ad substinendum actum, non autem quando duo, vel plura coniunctim requiruntur ad actum vt hic, quia tunc vno deficiente totum corruit, *Tiraquell. vbi supra, lim. 22. num. 15.* Et propterea cum Bucchini vigore transactionis coniunctim tenerentur ad præstandum dicto Iacobo victum, & vestitum, & eidem dare quolibet Anno scuta 12. Nec non dictam Catarinam vxorem alere, & eosdem Iugales in domo propria Bucchinorum retinere, sequitur dicendum, quod mortuo Iacobo cessent omnes effectus contractus prædicti innominati, quia
61 † vt dictum fuit, quando quis se obligat contēplatione alicuius emolumēti, quod sperat consequi, si illud non consequatur, obligatio non tenet, *l. cum quis decedens, §. 1. & ibi Bart. de leg. 3. Mantic. d. tit.*
62 *12. num. 14.* † Et eatenus durat obligatio, quatenus durat onus, *Rot. ex impress. penes Zacch. de obligat. Cam. decis. 202 num. 9.* Et sic resoluto iure Bucchinorum, possessio eorum, quatenus illam haberent, quod negatur ex supra deductis, ip-
63 so facto resoluta fuisset, Cum † contractu resoluto censeantur etiam resoluti
64 omnes effectus, & † antecedenti destructo corruat consequens, quod sine antecedenti esse non potest, *l. 1. §. huius rei, ff. de offic. eius, Aldouin. d. cons. 40.*
65 *num. 30.* † Vel saltim diceretur iniusta, & vitiosa possessio, & non manutenibilis, *Crau. d. conf. 299. num. 5. in fin. Menoch. d. cons. 139. num. 15.*
66 Quod certè † excipere possunt dicti Fratres de Constantijs ad tuendam eorum possessionem, & destruendam illorum prætensam de Bucchinis, *Crauett. d. conf. num. 6. vers. secundo respondeo,*

† maxi-

67 † maximè quia Bucchini ceciderunt ab eorum asserto Iure ex defectu causæ finalis, *Mantic. d. tit. 12. num. 54.* quo casu possunt, & debent dici de Constantijs manuteneri, *Natta cons. 419. num. 1. 2. & 3. Crau. d. cons. num. 8. vers. ideo potuerunt, Menoch. d. cons. 139. num. 16. Gasp. Thes. d. quæst. 96. num. 6. vers. & propterea, Grat. d. discept. 899. numero 6.*

68 Insuper respondetur, † regulam non procedere, & Bucchinos fuisse repellendos, quia non constat, quod adimpleuerint ex parte eorum, nec respectu Iacobi, nec respectu Catarinæ, *ad tex. in l. Iulianus, §. offerri, ff. de act. empt. l. cum proponas, C. de pact. l. quæro §. inter locatorem, ff. locat.* cum ibidem notatis per Doctores, cum prius debuissent docere se impleuisse, *Mantic. dec. 1. num. 8. Put. dec. 357. nu. final. lib. 3. Caput. dec. 232. par. 1. & dec. 157. par. 3.* Vltra quod, nec etiam per existentiam Catarinæ vi-

69 detur durare vsusfructus, † Tum quia, si vxor dotes suas penes se habet, vt videtur dicendum in casu nostro, saltim pro maiori parte, quæ reperitur penes Bucchinos dotantes, vt constat ex dicto Instrumento, sibi præiudicat in alimentis, vt sentit, *Surd. de Aliment. tit. 1. quæst. 45. num. 62.*

70 † Tum etiam quia non constat, quod Bucchini alant Catarinam, quæ cum habeat regressum aduersus dictos fratres de Constantijs hæredibus d. Iacobi, qui, quatenus haberent penes se dotes, tenerentur infra annum luctus vxorem hæredis alere, *Ias. in §. fuerat, num. 25. inst. de act. Viu. opin. 1156. num. 5. Cast. cons. 147. num. 3. lib. 2. Thesaur. dec. 43. num. 1. Mantic. decis. 195. num. 5.* Vltra specialem prouisionem, quam habent Bucchini in casu restitutionis do-

71 tis ex dicto Instrumento, † sequitur quod ipsi eodem contractu iuuari non possint, tanquam releuati vndequaque, & ab omni onere alimentorum, *Cocc. dec. 65. num. 2. Rot. in recent. par. 2. decis. 255. num. 1.* cum alijs supra deductis.

72 Præterea dictum fuit ex alio capite † causam esse appellabilem, scilicet propter complicationem possessorij cum petitorio, *Marescott. var. lib. 2. cap. 75.*

73 *num. 9.* † quia Iudex à quo non in quasi possessione seruitutis percipiendi fructus tulit decretum contra proprietarios, vt animaduertunt fuisse faciendum, *Menoch. retin. rem. 3. num. 8. & Gratian. discept. 311. num. 23.* sed illud tulit in

74 mero vsufructu, † qui dicitur ius percipiendi fructus, *Castil. de vsufruct. cap. 11. num. 16.* & separatus est à possessione, & est pars dominij, *Menoch. d. rem. 3. num. 76. Mantic. de tacit. lib. 5. tit. 10. num. 7. Aldouin. cons. 48. num. 10. Castil. d. tract. cap. 32. num. 5. & seqq. Mastrill. dec. 92. num. 12.* vbi quod vsusfructus est dominij pleni pars secundum *Bart. in l. 4. ff. de vsufruct.* ac ideo, cum respiciat petitorium, scilicet, dominium vtile vsusfructus, *Mantic. dec. 59. num. 1. & 2.* quia nullum verbum de

75 possessione, vel quasi, † datur propterea ab illo decreto appellatio, *Marescott. d. cap. 75. num. 43. & seq. Giurb. dec.*

76 *101. nu. 3.* Vltra quod † possessorium, de quo agitur, tanquam proueniens ex dicto cõtractu, in quo fuit promissa possessio, facit causam appellabilem, *Scacc. de Salu. lib. 3. quæst. 4. num. 5. Contard. ad l. vnic. lim. 14. num. 8. & seqq. Seraph. dec. 430. num. 2.*

Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

Tempus ad appellandum est decem dierum currentium de momento ad momentum ex rationibus, de quibus in Summario.

SVMMARIVM.

1 *Tempus ad appellandum currit de momento ad momentum.*

2 *Dies intimationis sentẽtiæ computatur in termino ad appellandum.*

3 *Tempus ad appellandum est decem dierum.*

4 Si

4 *Si intra tempus decem dierum non appellatur, sententia transit in iudicatum.*

5 *Nec partium pacto tale tempus prorogari potest.*

6 *Appellans ostendere debet se intra tempora à iure terminata appellasse, computanda à puncto latæ sententiæ, si erat præsens, vel à puncto intimationis, si erat absens.*

7 *Cautela est, vt appellans decima die inserat horam.*

8 *Bulla Innocentij VIII. quæ concedit posse appellari intra decem dies, sed post momentum, est localis.*

9 *Doctori attestanti de consuetudine non creditur, maximè si non sit versatus in* Curia, *de cuius consuetudine attestatur, & num.*10. *Et non extenditur de loco ad locum, neque de persona ad personam, num.*11. *Et in specie probari debet, num.*12.

DECISIO XXXVI.



VM die 29. Aprilis proximè elapsi pronunciatum fuerit in hoc Auditorio ad fauorem Domini Horatij Iordani de Asculo contra R.D. Simonem Latauinum, & die 9. Mensis Maij subsequentis fuerit intimata sententia Simoni, qui 19. eiusdem mensis appellauit. Dictum fuit sententiam huiusmodi fecisse transitum in iudicatum, & causam desertam ex primo fatali,
1 † cuius tempora currunt de momento ad momentum, *l.*1. §. *biduum, &* §. *dies autem istos, ff. quando appell. sit; Glos. in cap. pia, de excep. & in cap. conuersationi, in verb. sciuerit, de appell. in 6. Bal. in l. si quando, C. de testibus; Ang. in auth. hodie, C. de appellat. Alex. cons.* 87. *lib.*7. cum alijs quos refert, & sequitur *Scacc. de appellat. quæst.* 12. *num.* 49. *Barz. dec.*52. *num.*5. *Grat. dec.*124. *num.*1. *&* 6.

2 Nam certum est, † quod dicta dies 9. intimationis sententię computatur in numero decem dierum ad appellandum ex dicta regula, quod tempus currit de momento ad momentum, *Scacc. d. num.* 49. *vers. habes ex dicta declaratione*, Et sic constat appellationem interpositam die 19. eiusdem esse extra terminum præfi-
3 xum à lege, † quod est decem dierum tan-
4 tum, *d. auth. hodie, C. de appellat.* † Proinde sententia fecit transitum in iudicatum, adeout Latauinus amplius audiri non possit, *cap. concertationi, de appellat. in 6. l. post rem iudicatam, ff. de re iudic. l. properandum, §. illo, vbi Glos. & Doct. C. de iudic.* & pro veritate habetur, *l. res iudicata, ff. de reg. iur.* facitque iustum de iniusto, & album de nigro, & è contra, ac similes supernaturales transmutationes producit, *l. & ex diuerso, ff. de rei vend. Aldouin. cons.*49. *num.*12. *cons.* 63. *num.*4. *& cons.*64. *num.* 3. *Lancell. Gall. cons.*97. *num.*43. *Barz. d. dec.* 52. *num.*2. *& seqq.* & perinde habetur, ac si non esset interposita, *cap. ab eo, de appell. in 6. clement. sicut, & clem. si appellationem, eod. tit. l. vltim. §. vlt. C. eod. tit. Mantic. decis.*276. *num.*1. nec resuscitatur, nisi Principis gratia, qui in eam mortuam vitæ spiritum insufflat, *Glos. & Bal. in l. ab hostibus, §. sed quod ff. ex quib. caus. maior. Bart. in l. ab hostibus, C. eod. tit. Boer. dec.* 247. *Giurb. qui alios refert, dec.*116. *num.* 21. *vers. appellatio tamen, Franc. dec.*250. *Gram. dec.*69. *&* 105. *Vrsil. ad Affl. dec.*396. *num.*5.

5 Quod adeo † verum est, vt nec partium pacto tale tempus decem dierum prorogari possit secundum *Bal. in d. auth. hodie, C. de appell. Barz. d. dec. num.*4. *Gratian. dec.*31. *num* 5. ex quo fit, vt † appellans
6 de iure ostendere debeat, se intra dictum tempus decē dierum appellasse, computandum à puncto latæ sententiæ, si erat præsens, *cap. Romana, §. si vero, de appellat. in 6. Scacc. d. quæst.* 12. *numero* 2. Vel à puncto intimationis, & notitiæ latæ sententiæ, *Specul. in tit. de appellat. §.* 1. *sub numer.* 6. *vers.*

illud autem, lib. 2. Scacc. dicta quaest. num. 7.

7 Vnde † appellans decima die debet ex necessaria cautela inserere horam, *Barz. d. num. 5.*

8 Non obstat Bulla † Innocentij Octaui Sub Datum Romae apud Sanctum Petrum Anno Domini 1487. idibus Ianuarij, vt in Bullario par. 1. fol. 127. cuius tenore inspecto potest appellari post momentum, dummodo fiat intra decem dies (ibi) & super appellatione interposita à sententia diffinitiua decurso vltimo momento temporis ad id de iure praefixi, eadem tamen die vltimi momenti, perinde ac si debito tempore interposita foret, iustitiam ministrare, &c. De qua meminit, *Scacc. d. quaest.* 12. *num.* 53. quia loquitur tantum de iurisditione, & officio Auditorum Rotae Romanae, vt clarè patet ex eius lectura, quidquid in contrarium dicat *Menoch. lib. 2. praesumpt. 95. num. 6.* qui Bullam fortasse non vidit.

Pariter non obstat *Scacc. in d. quaest. 12. num.* 59. vbi testatur, quod praefata Bulla de consuetudine seruatur in toto

9 statu Ecclesiastico, Quia † tali attestationi non est standum, cum Doctori fidem facienti de consuetudine fides non adhibeatur secundum magis receptam sententiam, de qua per *Gabr. in tit. de probat. concl. 4. num. 1. vers. contrarium, Becc. cons. 7. num. 29. Mohed. decis. 2. & 3. de consuet. Greg. dec. 274. num. 5. Cocc. dec. 123. num. 27.*

10 Maximè, quia † non constat, quod modernus *Scacc.* vnquam versatus fuerit in Curijs huius Prouinciae. Et sic in omnem casum sua attestatio procederet tantùm in Curijs, & Tribunalibus, in quibus versatus fuisset, nō autem in istis, in quibus non resedit Iudex, iuxta distinctionem *Surd. in cons. 74. num. 14. post Gabr. in d. concl. 4. num. 2. & firmat ad literam Beltr. ad Greg. d. decis. num. 8. Gratian. discep. 973. num. 43. Alexand. cons. 5. num. 7. lib. 3. Dec. cons. 472. num. 16. Rolan. cons. 57. num. 27, lib. 4. Becc. cons. 67. num. 32. Menoch. cons. 54. num. 5. Caph. cons. 361. num. 23. lib. 3.*

11 Eo quia † consuetudo non extenditur de loco ad locum, neque de persona ad personam, *l. 3. §. si quis, vbi Bart. ff. de itin. actuq; priu. Purpur. cons. 522. num. 12. Mantic. dec. 284. num. 6.* Proin-

12 de in † specie probari debet, *Crau. cons. 96. num. 4. & cons. 241. num. 20. Mantic. d. dec. num. 7.*

ARGVMENTVM.

Iudex, an & quando possit suam interlocutoriam reuocare, cum alijs de quibus in Summario.

SVMMARIVM.

1 *Iudex potest suam interlocutoriam reuocare.*

2 *Etiam quod millies vellet hoc facere.*

3 *Ac etiam post decem dies datos ad appellandum.*

4 *Interlocutoria respectu Iudicis nunquam transit in iudicatum, licet secus sit quoad partes.*

5 *Quod procedit tam in Iudice ordinario, quàm delegato.*

6 *Iudex potest suam interlocutoriam reuocare, quamuis fuerit acceptata ab vtraque parte. Quod intellige vt num. 7. & limita vt num. 8.*

9 *Iudex admittendo appellationem abdicat à se iurisdictionem totalem. Quod procedit, quamuis appellatio sit admissa cum clausula, si & in quantum, num. 11.*

10 *Reuocatio interlocutoriae debet fieri per eum, qui habet iurisdictionem.*

12 *Appellatio admissa cū clausula, si & in quantum, non priuat Iudicem sua iurisdictione, si appellatio de iure nō erat admittenda.*

13 *Quod limitatur, vt non procedat in interlocutoria.*

14 *Cautela Iudicis interloquendi in appellatione à mera interlocutoria.*

16 *Si Iudex à quo defert appellationi, non potest amplius se ingerere, etiam si Iudex ad quem pronunciet malè appellatum, & benè iudicatum. Quod lim.ta vt num.16.*

17 *Iudex inferior cogi potest per Superiorem ad interpretandum, vel reuocandum suam interlocutoriam, si constet esse erroneam, vel iniustam.*

18 *Quod tamen est arbitrarium Iudici Superiori.*

19 *Verbum potest est facultatis, & arbitrÿ.*

20 *Appellatio iustificatur ex grauamine.*

DECISIO XXXVII.

1 QVamuis possit Iudex † suam interlocutoriam reuocare, *ad tex. in l. quod iussit, ff. de re iudic. cap. cum cessante, de app. ll. cap. sacro, de sent. excom. cap. qualiter, de accusat.*
2 Etiam † quod milles vellet hoc facere, *Gratian. discept. 155. num. 16. & seq.* Cum permittatur ei pluries reponere vicissim appellantes, & procedere in causa admittendo, & ab admissione reponendo, & à repositione recedendo, donec verum grauamen detegatur, vel terminetur, *Cuman in l. quod iussit, num. 4. de re iud. Mand. s.* qui testatur de veriori, *Formul. 9. commiss. in verbo admittatur, in fin. per text. in l. vbicumque, ff. de interrog. act. Ang. in l. quidquid astringendæ, in fin. de verb. oblig.* Etiam
3 si hoc † facere velit post decem dies dates ad appellandum, & vsque ad senten-
4 tiam diffinitiuam, cum respectu sui † interlocutoria nunquam transeat in iudicatum, licet secus quoad partes, *Gratian. dicta discept. 155. numero 23.*
5 Et hoc † non solum in Iudice ordinario, sed etiam in delegato, *Ripa in l. quod iussit, num. 9. de re iudic. Surd. cons. 167. num. 2. vbi etiam num. 14. &*
6 *19.* ampliat concedi reuocationem, † quamuis fuerit acceptata ab vtraque parte, intelligendo tamen ad effectum,
7 † ne Iudex faciat litem suam, cum hoc possit facere etiam inuitis partibus, ne illis obligetur ad interesse, non autem quod pars possit vti commodo reuocationis, cum hoc casu respectu partium, à quibus fuit acceptata, transiuerit in vim contractus, quem non potest Iudex reuocare, *Surd. dicto cons. 167. num. 19.*

Tamen in casu à me proposito in Rota inter Dominum Gentilem Murlachium de Camerino, & DD. de Vgo-
8 linis, fuit dictum non esse † locum reuocationi interlocutoriæ, eo quia pro parte Murlachij fuit appellatum, & per Iudicem interloquentem appellatio admissa, quo casu non datur repositio, *Gemin. in cap. cum de appellationibus, §. si vero, col. 1. vers. sed pone, num. 6. de appell. in 6.* vbi quod est verior opinio, quid quid alij contrarium senserint, & comprobat *Lancellot. de attent. appell. penden. limit. 1. num. 80. Gratian. d. cap. 155. num. 31.*
9 Iudex † enim tunc abdicauit à se iurisditionem totalem, *d. cap. cum de appellationibus, de appellat. in 6. Franc. in cap. personas, num. 9. eod. tit. Gratian. dec. 2. num. 21.* cuius defectu non potest amplius se in causa intromittere,
10 Cum † reuocatio sit facienda per eum, qui habet iurisditionem, *cap. si à Iudi-*
11 *dice, de appell. in 6.* Et si appellatio † fuerit admissa cum clausula, si & in quantum, *Gratian. d. discept. 155. num.*
12 *33.* per quam, † licet Iudex dicatur perseuerare in iurisditione, quando appellatio de iure non erat admittenda, *Natta cons. 566. num. 5. vers. sed istud fundamentum, Osasch. decis. 5. num. 9. & dec. 130. num. 1. Grat. discept. 960. num. 11.*
13 Tamen hoc † non procedit in interlocutoria, *Benint. decis. 1. num. 1. vers. si verò sumus,* vbi propterea dat
14 cautelam, † vt respondeatur appellationi à mera interlocutoria, cum clausula, non admisit nisi si & in quantum,

tum, quasi tunc talis admissio non habeat vim delationis, *Gratian. d. cap.* 155. *num.* 34.

15 Quare, etiamsi Rota † pronunciaret malè appellatum, & benè iudicatum, nihilominus Iudex à quo non potest amplius procedere, *Franch. in cap. vt debitus, num.* 47. *vers. tertiò quæritur, vbi etiam Dec. num.* 8. *de appellat.* nisi Iudex
16 ad quem † per expressam pronunciationem causam ad eum remitteret, vt post *Franch. & alios firmat Scacc. de appell. quæst.* 17. *lim.* 47. *mem.* 3. *num.* 34. Co-
17 gendo † eundem ad interpretandum, vel reuocādum suam interlocutoriam, prout facere potest, quando constat esse erroneam, vel iniustam, *Gratian. discept.* 147. *num.* 12. Cum † tamen Rota non cogatur de iure id facere, *Franch. in d. cap. vt debitus, num.* 47. *de appellat. Scacc. d. num.* 34. *vers. non tamen*, Ideoque, cum Iudex ad quem non teneatur remit-
19 tere, quia aliud † est quod quis possit, & aliud quod cogatur, *Bal. in l. non quid quid, in fin. de iudic. Glos. in l. sæpe audiui, in verb. necessitatem, ff. de off. præs. Ruyn. cons.* 69. *num.* 12. *lib.* 1. *Surd. quidat multa similia, cons.* 98. *Gratian. discep.* 146. *num.* 15.

Atque ex his fuit resolutum inhibitio-
20 nem esse moderandam, maximè † cum ex hactenus deductis videatur constare de grauamine, ex quo appellatio iustificatur, *Osasch. d. dec.* 5. *num.* 5.

ARGVMENTVM.

De interdicto quorum bonorum, Et An detur contra possidentes cum titulo, qui sint legitimi contradictores, & de alijs, de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *Sententia lata in interdicto quorum bonorum est appellabilis ratione notoriæ iniustitiæ.*
2 *Notoria iniustitia dicitur illa, quæ est contra ius clarum, & quæ resultat ex eisdem actis.*
3 *Interdictum quorum bonorum non datur contra possidentem cum titulo.*
4 *Interdictum quorum bonorum æquiparatur petitioni hæreditatis.*
5 *Petitio hæreditatis non datur contra possidentem cum titulo, Et de ratione, num.* 6.
7 *Possidens cum titulo est legitimus contradictor, contra quem non datur remedium quorum bonorum, & num.* 9. *&* 10. *Sed tunc procedendum est ordinariè, num.* 11.
8 *Titulus, & possessio quomodo probentur.*
12 *Legitimatio personarum est facienda seruatis seruandis.*
13 *Vnusquisque probare debet suam intentionem.*
14 *Identitas bonorum est probanda in interdicto quorum bonorum, nec releuat semiplena probatio, num.* 15.
16 *Sententia, quæ declarat aliquem proximiorem, & hæredem, est appellabilis, & num.* 17. 19. *&* 24. *Quod procedit, quando proximioritas est deducta principaliter in iudicio, num.* 18. 20. *&* 21.
22 *Genitiuum importat dominium.*
23 *Verba posita in genitiuo, tamquam excedentia terminos simplicis possessorij, faciunt causam appellabilem.*
25 *Quando tangitur petitorium non procedit l. vnic. C. si de moment. poss. & num.* 26.

DECISIO XXXVIII.

1 SEntentia † in interdicto quorum bonorum lata ad fauorem Pompiliæ per D. Iudicem à quo, qui statim illam executioni mandauit est appellabilis ratione notoriæ iniustitiæ, quæ operatur, vt nō sit locus AEgidianæ, neq; executioni, *Cont. de moment. poss. lim.* 2. *nu.* 45. *& quæst.* 4. *n.* 6. *Maresc. var. lib.* 2. *resol.*

*resol.*75.*num.* 27. *Eugen. consf.*71.*num.* 25.*lib.*1. *Grat.dec.*9.*num.*1.*&* *dec.*136. *num.*1.*Greg. dec.*251.*num.* 10. *Caual. dec.* 505.*num.* 1. *Rot. ex impress. apud Statil. dec.*31.*num.*1.*&* *dec.*98.*num.*5. *&* *in recent. par.*2.*decis.*324. *num.*3.*&*
2 *dec.*391.*num.* 6. Et illa † dicitur iniustitia notoria in hac materia, quæ ex eisdem actis resultat, & est contra ius clarum, *Gabr. tit. de sent. concl.*7.*num.*27.*& seq. Cont. de moment. limit.*9.*num.*56. *Curt. Iun. cons.*63.*num.*3.*&* *consf.* 160.*num.* 12. *Corn.* qui loquitur in terminis AEgidianæ, *cons.*10.*col.*2.*lib.*4. *Marescott. d. cap. num.* 28. *Gregor. decis.* 508. *num.*10.

3 Hic autem deducitur † notoria iniustitia, ex eo quia apud omnes legum interpretes vno ore concluditur, interdictum quorum bonorum non dari contra possidentes cum titulo, *l.*1.*&* *ibi Bart. circa medium, ff. quorum bon. Rol. cons.* 75. *num.*16.*lib.*2. *Socc. Iun. consf.* 75. *num.* 6.*&* 11.*lib.*1. *Marant. part.*4.*distin.* 7.*num.*4.*in fin. cum alijs citatis ab Achil. Person. tract. interd. quorum bon. num.* 483. *Osasch. dec.*29.*num.*12. *Mantic. dec.* 241. *num.*9. vbi testatur de magis communi *Rot. in recent. par.*1.*dec.*671. *num.*1.*&* *coram Caual.decis.*386.*num.* 2.*&* 3.

4 AEquiparatur † enim hoc interdictum petitioni hæreditatis, vt per *Salic. in l.*
5 2.*in fin. C. quorum bonorum*, quæ † similiter non datur contra titulo possidentem, sed solum contra eos, qui pro hærede possident, *l. regulariter*, *&* *l. pro hærede, ff. de pet. hæred. Caual. d. decis.*
6 *num.*1.*&* *seqq.* † Et ratio est secundum *Bart.* & alios magis communiter, quia cum actor nitatur titulo, & possessione defuncti, reus verò titulo, & possessione propria, debet ipse ratione suæ possessionis præferri, quia in pari causa melior est conditio possidentis, *Gozad. cons.* 50.*num.*13. *Rolan. d. cons.*75.*num.*17. *Gabr. cons.*31.*num.*2.*lib.*1. *Hond. consf.* 22.*num.*13.*lib.*1. *Rot. in recent. d. decis.* 671.*num.*1.

7 Altera † ratio est, quia possessores, & titulum habentes sunt legitimi contradictores, contra quos non potest intentari huiusmodi remedium, prout nec remedium *l. fin. C. de edict. Diu. Hadr. toll. Rot. in d. dec.*671.*num.*1.

8 Quod † autem Angelus, & Consortes Rei conuenti hoc interdicto possideant cum titulo, constat ex testibus in causa primæ instantiæ examinatis, ac ex instrumento donationis de Anno 1621. in quo eadem Pompilia, quæ modo agit, donauit, & renunciauit Desiderio, Ioanni Mariæ, & Mariæ eius filijs, & modo litis consortibus portionem, & partem, quæ ipsi Pompiliæ obuenire potuisset, casu quo Fœlix eius soror, de cuius hæreditate nunc agitur, decessisset sine filijs non peruenientibus ad ætatem 25. annorum, vt in process. fol. 31. prout casus euenit, & probant testes in causa examinati, qui etiam deponunt concludenter, & vniformiter Angelum præfatum vti maritum dictæ Fęlicis possedisse ante, & post mortem dictæ eius vxoris bona, de quibus agitur, sibi in dotem tradita. Et
9 † proinde cum dicti conuenti, scilicet Angelus habeat, & possideat dicta bona titulo dotis, & alij Consortes habeant titulum donationis ab ipsamet Pompilia, propterea censendi sunt sine dubio legitimi contradictores, vt post *Bart. Dec. Zacch. Ruyn. & alios firmat Menoch. adip. rem.*4.*num.* 593. *Argel. de legit. contr. quæst.* 2. *num.* 164. *&* *quæst.* 7.
10 *num.*12.*&* *seqq.* contra † quos non datur hoc remedium, *Menoch. d. remed. num.*586.*&* *seqq. Rot. in recent. d. decis.*
11 671.*num.*1. Sed est † procedendum ordinariè, *Rot. in recent. par.*1.*decis.*270. *num.*2.*decis.*671.*num.*1.*&* *decis.* 711. *num.*2.*&* 3.

12 Ac † debet Pompilia seruatis seruandis legitimare suam personam, *Salust. Tib. in sua prax. lib.*2.*cap.*3.*tit. de mod.*
13 *proc. in remed. quor. bon. num.*5. † Nec non probare suam intentionem .l. Fęlicem possedisse bona, de quibus agitur, vsque ad eius obitum, illaque remansisse in eius hæreditate, *l. vlt. §. fin autem, C. de edict. Diu. Hadr. toll. Couarr. pract. quæst. cap.*12.*num.*3. *Mantic. dec.*241. *num.*1.*&* *dec.*245.*num. etiam* 1.

14 Ac † etiam plenè probare identitatem bonorum petitorum, quod minimè factum fuit, prout quidem oportebat, *Gabr. d. cons. 31. num. 5. Menoch. adip. remed. 1. num. 94. Marescott. var. lib.*
15 *1. cap. 14. num. 7. & 8.* Cum † non sit verum, prout exaduerso prætendebatur, quod releuet semiplena, & summaria probatio, vt de veriori firmat *Menoch. d. rem. 1. num. 96. vers. verum contraria opinio, & recup. rem. 15. num. 413.* vbi dicit, quod semiplena probatio solum concludat in possessorio momentaneo, quem sequitur *Rip. in cap. sæpè, num. 3. de restit. spol. Gabr. d. cons. num. 6. Capic. dec. 55. num. 2. Affl. dec. 364.*
16 Insuper est appellabilis sententia, † quia in ea declaratur Pompilia hæres ab intestato, & sic proximior, vnde illa non iustificatur ex se, tamquam dependeat ab articulo, nempe si constet de proximioritate, quare cum per sententiam diffinitiuam ista principalis quæstio diffiniatur, debet concedi appellatio, sicut dicimus, quando disputatur, an quis sit hæres, nec ne ad effectum immissionis, quia tunc sumus in causa diuersa à Iudicio merè possessorio, & per consequens intrat appellatio ad vtrumque effectum, *Bal. cons. 141. 330. & 351. lib. 1. Scacc. de appellat. quæst. 17. lim. 6. mem. 4. num. 118. Menoch. adip. rem. 3. num. 190. & seqq. & rem. 5. num. 70. & seq. Gratian.*
17 *discept. 694. num. 32. & 33.* † maximè quando possessio est plena, vt hic, *Scacc. d. mem. 4. num. 35. vers. secus si agatur ad possessionem plenam.*

Nec ad rem facit, quod verba illa hæres ab intestato prolata in sententia sint apposita incidenter, vt post *Bero. firmat*
18 *Rot. diuer. par. 2. dec. 34.* Quoniam † in facto, & in processu apparet, istam proximioritatem fuisse deductam principaliter, cum non competeret talis immissio nisi proximiori, & sic principaliter debet constare, Pompiliam esse talem, prout etiam super hoc plenè articulatum fuit (ibi) Dominam Pompiliam eius sororem, & in gradu consanguinitatis proximiorem, cum nullus nec patruus, nec à patre descendens extet præter eam; Et constat ex depositione testium super quinto articulo (ibi) Donna Pompilia è la più prossima in grado all'articulata Donna Felice, atteso che non habbi al-
19 tri fratelli, nè sorelle carnali, † ac ideo datur appellatio; vt post *Bero. in d. cons. 111. num. 15. lib. 3. & Gratian. d. cap. num. 35.* firmat Rota distinguendo *in d.*
20 *dec. 34. num. 17.* † Neque enim Pompilia poterat agere, nisi tanquam proximior, & sic proximioritas erat in lite, vnde appellatio negari minimè potest, *Bal. in l. vnic. num. 8. C. si de moment.*
21 *poss.* quasi † ista sententia, de qua agitur, & in qua Pompilia declaratur hæres ab intestato dictæ Felicis, non tantum sit declaratoria, sed etiam dispositiua, ita vt complicatio explicitè contineatur in sententia, prout certè continere debet ad effectum, vt sit appellabilis, *Gratian. d. discep. num. 37. & 38. Seraph. dec. 603. num. 1. Greg. dec. 232. num. 3. & 6. vbi latè Beltr. Rot. inter impress. à Statil. iuxta nouam impressionem, dec. 229. num. 4. & seqq. & dec. 242. & 243.*

Præterea est appellabilis, quia in ea dicitur Pompiliam hæredem ab intestato dictæ Felicis fore, & esse immittendam in actualem, & corporalem possessionem medietatis dimidiæ partis omnium, & singulorum bonorum iurium, & actionum descriptorum, & descriptarum in notula, & petitione in actis exhibita, & hæreditariorum dictæ Felicis, quæ ver-
22 ba † (possessionem bonorum, iurium, & actionum hæreditariorum dictæ Felicis) posita in genitiuo non continent meram possessionem, sed habent admixtum dominium, & sic percutiunt petitorium, *Alex. post Bart. in rub. de nou. op. nunc. num. 15. & cons. 171. num. 3. lib. 6.* Et
23 tanquam † excedentia terminos simplicis possessorij efficiunt, vt in totum detur appellatio, *Scapucc. de Salu. lib. 3. quæst. 5. num. 1. Gratian. dec. 214. num. 2. & 3.*
24 Et sic † hoc casu possessio non dicitur momentanea, cum fuerit Pompilia declarata hæres ab intestato, ac fuerit per Iudicem pronunciatum super dominio, igitur cessante ratione, quare à sententia super mera possessione non appelletur,

debet

debet vtique cessare iuris dispositio, *Contard. de moment. lim. 2. §. 3. num. 3. & 6.* vbi quod si sententia feratur non solum super possessione, sed etiam super pro-
25 prietate locus est appellationi, quia † quoties tangitur petitorium, non procedit
26 *l. vnic. de moment.* † Nec possessorium amplius remanet nudum, sed fit mixtum, *Scapucc. d. quæst. 5. num. 2.* Et ex his ac alijs deductis per informantem pro hac parte dictum fuit appellationem deuoluisse ad vtrunque effectum.

ARGVMENTVM.

Immissus in possessionem auctoritate Iudicis, ritè, & rectè procedentis iustè possidere dicitur, & est manutenendus.

SVMMARIVM.

1 *Possessionis adeptio quomodo probetur.*
2 *Immissus in possessionem ex mandato Iudicis iustè possidere dicitur, & numero 8.*
3 *Auctoritas Iudicis priuat possessione absque expulsione.*
4 *Immissus ex Saluiano iustè possidere dicitur; quousque de suo credito sit satisfactus.*
5 *In Saluiano est locus AEgidianæ. Et sine vitio attentatorum fit exequutio infra decem num. 6.*
7 *Possessor lite pendente manuteneri debet, & num. 11. & 26.*
9 *Possidens de mandato Iudicis habet remedium retinendæ.*
10 *Interlocutoria quoad Iudicem nũquam transit in iudicatum.*
12 *Denegatio manutentionis præcedens non tollit quo minus possit, & debeat concedi manutentio, vbi apparet de possessione, & de iniustitia denegationis.*
13 *Mandatum de manutenendo iam vni datum Rota ad libitum reuocat detecta possessione alterius.*
14 *Assignamenta domino census tradita pro restitutione sortis operantur extinctionem census. Quod intellige, vt num. 15.*
16 *Restitutio pretij est omnino necessaria pro dissolutione contractus census.*
17 *Cum numeratione pretij.*
18 *Vel cum assignamento, quod habeat, vel habere possit effectum.*
19 *Locus obtentus in concursu creditorum non operatur extinctionem census.*
20 *Exceptio extinctionis non suffragatur in iudicio manutentionis.*
21 *Et huiusmodi exceptio respicit petitorium.*
22 *Exceptio anterioritatis non impedit immissionem in saluiano.*
23 *Exceptio de iure tertij non datur, nisi tertio volente, & declarante.*
24 *Et nisi reus conuentus causam habeat ab illo, de cuius iure excipit. Exceptio hostica locum non habet in executione Instrumenti census, nec in causa possessoria.*

DECISIO XXXIX.



OMINVS Darius Gentilonus vna cum eius filio egit remedio vtilis saluiani interdicti contra Valentinum Grimaldum possessorem prædij siti in territorio Monticuli, & contrata detta delle Cerrete olim possessi per Ioannem Franciscum Gyptium debitorem scutorum 65. pro fructibus census impositi de Anno 1590.

Et legitimatis personis, ac probatis extremis obtinuit sententiam fauorabilem à Potestate dictæ Terræ, cuius vigore assecutus fuit possessionem, vt constat
1 per relationem executoris † adeptionis illius à tergo mandati de immittendo, quæ illam probat, *l. prædia. vbi Bart. Alex. & alij ff. de acq. poss. Couarr. in reg. possessor par. 2. §. 3. num. 8. vers. nempe si de traditione rei fuerit facta scriptura, Natta cons. 572. num. 15. Menoch. retin. rem. 3. num. 575. Rot. penes*

Statil.

Statil. de Salu. dec. 27. num. 1. & 2. & dec. 144. num. 2. & penes Caual. dec. 150. num. 1. penes Cocc. dec. 185. num. 2. & penes Greg. dec. 546. num. 9. & 10. & in recent. par. 1. dec. 225. num. 2. Et sic
2 immissus ex † mandato Iudicis iustè possidere dicitur, *l. iustè possidet. & ibi Locc. ff. de acq. poss. Hond. cons. 20. num. 1. 18. & seqq. lib. 1. Pontan. de spol. lib. 2. num. 182. Greg. dec. 336. num 14.* suf-
3 fragaturque † etiam alio existente in possessione, quia auctoritas Iudicis ritè, & rectè procedentis priuat possessione absque alia eiectione, *Ang. in l. qui vniuersas, §. item cum prætor, in fin. & in l. clam possidere §. qui ad nundinas, ff. de acq. poss. Roman. ibidem num. 3. Imol. num. 1. Alex. num. 2. Dec. cons. 103. num. 1. Rot. diuers. par. 1. dec. 802. num. 6. & 7. coram Seraph. dec. 1325. num. 1. coram Greg. dec. 208. num. 11. & decis. 582. num. 5. & ibi adden. num. 8. & in recent. par. 2. decis. 525. num. 3.* Quous-
4 que † scilicet de eius credito sit satisfactus, *Scap. de Salu. lib. 3. quæst. 9. num. 1. &*
5 *quæst. 13. num. 1.* Etiam † quod possessio sit capta infra decem datos ad appellandum, cum versemur in possessorio saluiani, in quo est locus AEgidianæ, *Ioseph. Lud. dec. Perus. 20. num. 21. vers. his ita præmissis, Gratian. discept. 74. num. 1. & seqq. Caput. dec. 106. & dec. 141. lib. 3. Greg. dec. 491. num. 1.* Et si-
6 ne vitio † attentatorum exequitur infra illud tempus, *l. 1. C. si de moment. poss. Scapuc. d. tract. lib. 3. quæst. 1. num. 3. Rot. diuers. par. 2. dec. 34. num. 3. & penes Greg. d. dec. 491. num. 3.* Ac ideo
7 sequitur, Gentilonum in sua possessione † lite pendente manutenendum esse, *Paris. cons. 39. num. 3. & 4. & cons. 411 num. 17. & 18. lib. 1. Lancell. de attent. par. 2. cap 4. declarat. 4. num. 1. & seq. Gratian. discept. 871. num. 14. discept. 872. num. 8. & discep. 948. num. 10. Seraph. dec. 717. in fin.* cum non constet
8 de † notoria iniustitia Potestatis, per quem Grimaldus priuatus fuit omni possessione ciuili, & naturali, *Gratian. qui alios allegat, discept. 926. num 28.* Ideo me-
9 ritò † habet Gentilonus remedium retinendæ, *d. l. iustè possidet, ff. de acq. poss. Gratian. d. discep. num. 1. Rot. in recent. par. 2. dec. 690. num. 1.*

Non obstat decretum manutentionis per alium Iudicem relaxatum ad fauo-
10 rem Grimaldi, Quia cum sit † interlocutorium, quod in iudicatum nunquam transit quoad Iudicem, *cap. cum cessante, de appellat. l. vbicumque, ff. de interrog. action. l. quod iussit, & ibi Cuman. ff. de re iud. Zacch. de oblig. Cam. quæst. 36. num. 30. Gratian. discep. 155. num. 23. Scacc. de iud. lib. 1. cap. 95. num. 105. Seraph. dec. 1295. num. 5. & latius*
11 *dixi, decis. 37. num. 4.* constito † de possessione Gentiloni, potuit illo omisso, seu tacitè reuocato, eundem in possessione sua manutenere, *Gratian. discept. 384. num. 22. Rot. coram Seraph. d. dec. 1295. num. 5. & penes Statil. decis. 37.*
12 *num. 10. & dec. 239. num. 3.* cum † denegatio præcedens non tollat, quo minus possit, & debeat concedi manutentio, vbi apparet de possessione, & de iniustitia denegationis, *Gregor. decis. 275. numero 16.*

13 Prout seruat *Rota*, † quæ manutentionem vni datam ad libitum reuocat detecta possessione alterius, *Greg. d. decis. 275. num. 15. & ibi adden. num. 24. Rot. in recent. part. 2. decis. 403. num. 3. & seqq.*

Pariter non obstat quod dicebatur, constare de notoria iniustitia, quæ impedit, ne dicta sententia exequi potuerit, ex eo, quia Gentilonus creditor Gypsij
14 ex causa census venit ad concursum † de Anno 1592. & sextum locum obtinuit pro restitutione sortis, & fructuum, quod operatur extinctionem census, *Cenc. de Cens. in addit. part. 3. cap. 1. quæst. 3. art. 5. num. 19.* vbi pro hac sententia allegat *Milan. dec. Sicil. 2. num. 16. & 17. lib. 2.* Quia verior videtur opi-
15 nio, † quam seruat Rota, & nos sequimur, videlicet quod etiamsi fuerit relaxatum mandatum pro restitutione sortis principalis, & fructuum per Iudicem, cuius factum dicitur factum partis, ex hoc non sequitur, quod dicto creditori census fuerit restitutum pretium, *Rot. ex impress.*

pres. per Marcb. de com. par. 1. §. 2. fol. 856. dec. 30. num. 2. vers. nec obstare dixerunt.

16 Quæ † quidẽ restitutio pretij est omninò necessaria pro dissolutione contractus census in esse deducti, & perfecti, qui requirit actum priori similẽ, *ad tex. in l. 1. C. quand. lic. ab empt. disce. Rot. ex impress. per Cenc. dec. 61. num. 1. 247. num. 4. 272. num. 1. 273. num. 1. 274.*

17 *num. 1. & 275. num. 6.* Idque cum † pretij numeratione, *Rot. penes eundem dec. 272. num. 3.* Vel saltim cum assignamen

18 to, † quod habeat, vel habere possit effectum per satisfactionem, *Rot. penes eundem dec. 106. num. 3. & decis. 147. num. 2.*

Proinde, cum Gentilono in causa con

19 cursus facti † de bonis dicti Ioãnis Francisci Gyptij fuerit assignatus sextus locus absque eo, quod ipse comparuerit in Iudicio, & absque certo assignamento in bonis eiusdem debitoris ex quo pretium sortis principalis ipse recipere valuerit cum effectu, sequitur censum non posse dici vllo modo extinctum, *Cenc. de Cens. par. 3. cap. 1. quaest. 3. art. 5. num. 21. Rot ex impress. ibidem d. dec. 106. num. 1. & seqq. 247. num. 2. & 248. nu. 3. & ex impress. per Marches. par. 1. §. 2. fol. 856. dec. 30. per totam, & in re-*

20 *cent. par. 1. dec. 56. num. 4.* Præsertim † ad effectum manutentionis, in quo Iudicio obstare non potest extinctionis exceptio, donec super ea fuerit cognitum, & iudicatum, *Caput. dec. 321. par. 1. Rot. ex impress. per Marches. par. 1. §. 2. fol.*

21 *869. dec. 43.* per totam. Cum illa † dicatur respicere petitorium *Rot. ex impress. per Cenc. d. decis. 247. num. 6.*

Vltimò non obstat exceptio anterioritatis aliorum Creditorum allegata pro parte eiusdem Grimaldi, ex qua deducebatur pariter iniustitia dictæ sententiæ.

22 Quia † præterquam quod illa non potest esse impedimento immissioni ex Saluiano, quippe cum dicatur altioris indaginis, *Scapucc. de Salu. lib. 2. quaest. 7.*

23 Respondetur † quod de Iure tertij excipi non potest, nisi tertio volente, & declarante, *Bart. in l. 2. num. 1. 8. & 10. ff. de except. rei Iudic. Bal. in Auth. qui rem. num 6. C. de Sac. Sanct. Eccl. Gratian. discept. 526. num 50. & discept. 599. num. 24. Abb. cons. 87. col. 2. lib. 2. Alex. cons. 173. ante fin. lib. 2. Rol. cõs. 81. num. 7. lib. 3. Thes. dec. 4. num. 3. vers. tertius casus, & num. 8. in prin. Rot. in recent. par. 1. dec. 265. num. 3.*

24 *& dec. 390. num. 4.* Et nisi reus † conuentus causam habeat ab illo, de cuius iure excipit, *Rot. in recent. par. 1. d. dec. 265. num. 3. & penes Cenc. de Cens. in Addit. dec. 8. num. 2. & penes Seraph. dec. 649. num. 2.* quæ omnia cessant in casu nostro. Ideo, &c.

Pront nec obstat quod dicebatur, Grimaldo, vti militi impedito in seruitio militari, vt asserebatur, suffragari exceptionem, quæ dicitur hostica, qua inspecta ex priuilegio supersedendum erat in causa per octo dies post eius reditum, intra quod tempus fuit latum decretum manutentionis ad fauorem D. Gentiloni,

25 & sic nulliter. Quia respondetur † huiusmodi exceptionem de Iure nõ esse admittendam in executione Instrumenti census, prout nec in Iudicio possessorio, in quibus terminis versamur, *Grass. except. 13. num. 30. Pet. Greg. de Cens. quaest. 6. num. 7. Giurb. qui alios citat dec. 118. num. 17. & 31. & seq. Franch. dec. 286. num. 7.*

Vnde cum ex processu constet fuisse actitatum, & Iudicatum in mero possessorio Saluiani, in quo exceptiones allegatæ ex prædictis locum non habent; constito de executione sentẽtiæ per actualem apprehensionem possessionis, de qua quæritur; Propterea ego Iudex extra Rotam fui in Voto mandatum de manute-

26 nendo † non posse denegari D. Gentilono possidenti, *§. retinendæ, vers. hodie Instit. de Interd. l. 1. §. interdictũ, & ibi Bart. ff. vti possid. Couarr. Pract. quaest. cap. 17. nu. 3. Alex. cons. 92. nu. 5. lib. 1. Marescott. var. lib. 2. cap. 64. num. 1. Mantic. dec. 185. nu. 1. Cocc. dec. 14. nu. 1. Greg. dec. 438. num. 1. Caual. decis. 106. num. 2. dec. 209. num. 1. & decis. 418. num. 1. cum similibus.* Et ita per me decretum fuit.

ARGV-

ARGVMENTVM.

Denunciatio futuræ venditionis rei censuatæ domino census, an sit de forma, & per quem fieri debeat. Et an dominus census semper sit præferendus in emptione rei censuatæ.

SVMMARIVM.

1 *Dominus census in emptione fundi censuati debet omnibus alijs præferri.*
2 *Verbum volumus in constitutione inducit formam præcisam.*
3 *Vitium formæ est potentius vitio materiæ.*
4 *Denunciatio debet fieri domino census cum omnibus conditionibus, quibus venditio fieri debet.*
5 *Retractus, qui conceditur ex bulla, habet locum etiam in venditione facta à Iudice.*
6 *Factum Iudicis habetur pro facto partis.*
7 *Per impositionem census super aliqua re causatur ius reale, & speciale in ipsa re.*
8 *Dominus census potest fundum censuatum venditum sine denunciatione à tertio emptore retrahere.*
9 *Venditio facta sine denunciatione probatur ex negatiua agentis.*
10 *Negatiua, quando est fundamentum agentis, debet ab eo probari.*
11 *Regula tamen fallit in eo, cui aliquid est denunciandum ex necessitate.*
12 *Onus probandi implementum pertinet ad debentem implere.*
13 *Denunciatio omitti non potest, etiam quod dominus census extraiudicialiter sciat futuram venditionem.*
14 *Refutatio simplex non trahitur ad futuras emptiones.*
15 *Scientia venditionis requiritur specifica per formalem denunciationem.*
16 *Dominus census in venditione fundi censuata debet præferri, nec attenditur, de quo tempore sit effectus dominus.*
17 *Dominus census, cui competit ius prælationis, potest censum vendere cum isto iure petendi prælationem.*
18 *Contra possessorem in causa prælationis faciendum est Iudicium saltim summarium.*
19 *Sententia lata contra principalem potest exequi cõtra eum, in quem dolo translata est possessio, & num. 20.*
21 *Contractus alienationis rei censuatæ sine interpellatione est nullus.*
22 *Quod nullum est, nullum potest operari iuris effectum.*
23 *Ex contractu nullo à principio non transfertur dominium.*
24 *Nec possessio per constitutum appositum in instrumento nullo à principio.*
25 *Ad rescissionem contractus opus est reuocatoria.*
26 *Rescissio præsupponit contractum validum.*
27 *Rescissio requirit sententiam, quando nullitas est velata. Secus si est patens. num. 28.*
29 *Quia tunc potest fieri executio per viam apprehensionis omissa reuocatoria.*
30 *Confessio probat contra confitentem.*
31 *Et operatur, vt procedi possit ad sententiam auocationis possessionis, etiam si nulli fuissent seruati termini.*
32 *Confessio, quæ continet diuersa, & separata facta, quando possit acceptari in vno, & reprobari in alio.*
33 *Possessor rei censuatæ, licet possit cogi à domino census ad sibi reuendendum rem, non tamen tenetur excomputare in pretio creditum ipsius domini census.*
34 *Intimatio debet fieri ante venditionem.*
35 *Domino census potest per indirectum auferri ius prælationis, si census redimatur ante venditionem fundi censiti.*
36 *Petitorium habet in ventre possessorium.*

37 *Iu-*

37 *Iudex potest condemnare ad id, quod venit in consequentiam rei petitæ*
38 *Regula, quod sententia debet esse conformis libello, quomodo intelligatur.*
39 *Data cumulatione petitorij, & possessorij potest vtrumque vnica sententia terminari.*
40 *Et hæc cumulatio admittitur parte non opponente.*
41 *Confessio in iudicio quid operetur.*
42 *Sententia quando reddatur conformis prosequutis.*

DECISIO XL.

DOMINVS Franciscus Franciſchinus est præferendus in emptione fundi
1 censuati, † de quo agitur, vigore Pianæ Constitutionis, disponentis dominum census esse præferendum omnibus alijs, *Cenc. de Cens. par. 2. cap. 2. quæst. 1. art. 2. num. 7. & art. 3. num. 1. & seqq. & art. 4. nu. 3. & seqq. Rot. ex impress. penes eundem dec. 157. num. 3. 158. num. 1. 307.*
2 *num. 1. & 308. num. 1.* ponderando † verbum illud (volumus) quod formam inducit præcisam, *Seraph. decis. 1474. num. 2.*
3 Cumque † vitium formæ sit potentius vitio materiæ, *Fælin. in cap. cum dilecta col. 15. num. 6. de rescript. Osasch. dec. 6. num. 7.* Propterea dixi in proposito casu sine hæsitatione, sententiam D. Iudicis à quo auocatoriam possessionis à D. Concepto Blanco emptore, tanquam iustam, & validam esse confirmandam,
4 cum ante † venditionem non fuerit facta denunciatio domino census cum omnibus conditionibus, iuxta formam dictæ Bullæ, cuius dispositio est in viridi obseruantia, ex latè deductis per *Cenc. par. 2. cap. 2. quæst. 1. art. 2. Rot. ex impress. per eundem decis. 158. 307. & 308.*
5 Etiamsi ageretur † de distractione necessaria facienda per subhastationem Iudicis, *Cenc. d. quæst. 1. art. 4. num. 25. & seqq. Greg. decis. 193. num. 1. & seqq.*
6 Quia factum Iudicis habetur † pro facto partis, *Cratian. discept. 544. num. 39 & discept. 784. num. 10. cum seqq. Rot. ex impress. per Cenc. decis. 156. num. 1. & seqq. & penes Greg. d. dec. num. 3.*

De iustitia sententiæ constat, ex quo
7 per † impositionem census causatur ius reale, & speciale in re censuata, *Cenc. d. art. 2. num. 3. Rot. apud eundem decis. 156. num. 6.* ad effectum, vt aduersus
8 tertium † possessorem eiusdem prædij, super quo census constitutus est, agatur ad auocandam, & retrahendam possessionem, si conditiones contractus census non seruentur, quoniam talis conditio in Bulla posita, siue pactum in instrumento cẽsus appositum cum hypotheca, quæ ex constitutione census contrahitur, impedit dominij translationem in tertium, cui post censum impositum res fuit vendita, & sic nulla prorsus redditur alienatio facta in Conceptum Blancum, à quo res auocari potest, vt docet in specie *Gutier. pract. quæst. lib. 2. quæst. 168. num. 4. Cenc. d. art. 4. num. 2. & 3. Rot. penes eundem dec. 159 per totam, Mastrill. dec. 102. num. 5. & 6. Giurb. dec. 75. num. 6.*

De venditione autem fundi censuati non dubitatur, quia de illa constat ex propria confessione reorum; Et quod
9 sit facta † sine denunciatione, probatur ex negatiua agentis, eo quia negans aduersarium adimpleuisse id, quod tenebatur, idest denunciare venditionem, onus probandi implementum in eundem Aduersarium transfert, *Natta cons. 226. nu. 3. Becc. cons. 105. num. 12.*
10 Nec ad rem facit, quod negatiua, † quando est fundamentum actoris, debet ab eo probari, vt per *Doct. in l. in illa, ff. de verb. obligat. Alex. cons. 37. num.*
11 *13. lib. 2.* Quia regula huiusmodi † fallit in eo, cui implendum est, seu ad cuius fauorem aliquid est denunciandum, quo casu satis est, quod neget fuisse impletum, *Doct. in d. l. in illa, vbi præcipuè Rip. num. 15. ff. de verb. obligat. Rot. in recent. par. 1. dec. 362. num. 2.*
12 Cum onus † probandi implementum perti-

pertineat ad debentem adimplere, *l.* 1. *C. de probat. l. qui commeatus, ff. de re milit. Natta d. cons.* 226. *num.* 3. *Becc. d. consf.* 105. *num.* 11. *& seqq. Surd. dec.* 64. *num.* 29. *&* 30.

Non obstat quod dicebatur de interpellatione verbali, & extraiudiciali facta
13 Francischino domino census. Quia † talis denunciatio non suppletur per extraiudicialem scientiam, *Conc. d. art.* 2. *nu.* 8. *Rot. penes eundem d. dec.* 157. *num.* 5. *& dec.* 1474. *nu.* 3. *Grat. discept.* 742. *num.* 3. *& seqq. Mastrill. dec.* 50. *num.* 12. vbi dicit, quod non sufficit verbalis, & extraiudicialis requisitio ad tollendum ius prælationis, sed necesse est præcessisse pactum expressum, cum simplex
14 refutatio, † & renunciatio non trahatur ad futuras emptiones, *Tiraq. de retract. Consang.* §. 1. *Glos.* 9. *num.* 145. *Carp. ad Stat. Med. cap.* 4. *num.* 416.
15 *Ruyn. cons.* 70. *num.* 9. *& seq.* Igitur † requiritur scientia non præsumpta, sed specifica cum omnibus suis qualitatibus, & pactis per formalem denunciationem, *Tiraq. d. tract.* §. 36. *Glos.* 2. *num.* 29. *& seqq. Seraph. d. dec.* 1474. *num.* 2. *&* 3. *Rot. ex impress. apud Marches. par.* 1. *fol.* 863. *& ex impress. per Cenc. dec.* 157. *num.* 3. 307. *&* 308. *per totam.*

Nec obstat quod dicebatur, censum fuisse emptum per Francischinum post alienationem fundi factam per Paulum debitorem census; Quia præterquam quod id ex actis sufficienter non colligi-
16 tur, respondetur † quod quandocunque quis efficitur dominus census etiam pendente lite, acquirit ius prælationis, *Bart. in l. non potest videri, post medium, vers. aut erat, de Iudic. Bellon. cons.* 25. *num.* 3. *&* 4. *Rim. Iun. cons.* 546. *num.* 33. *lib.* 6. *Gratian. discept.* 526. *num.* 56. *Surd. dec.* 44. *num.* 22. *Rot. apud Cenc. dec.* 307. *num.* 2. *&* 308. *num.* 2. *&* 18. vbi quod sufficit retrahentem esse dominum census de tempore retractus faciendi, nec debet attendi, de quo tempore fuerit effectus talis retrahens dominus,
17 quia † dominus census, cui competebat ius prælationis, potuit censum vendere cum isto iure petendi prælationem, quod ius est reale cedendum vna cum re, prout in terminis iuris congrui post *Paris. in cons.* 82. *num.* 26. *lib.* 3. *firmarunt Ricc. lib.* 3. *dec.* 249. *num.* 1. *Caual. dec.* 19. *num.* 79. *par.* 2. *Giurb. dec.* 84. *num.* 15. *Franch. dec.* 247. *& dec.* 342.

Similiter non obstat, quod petitio fuerit data contra Paulum debitorem, quæ danda videbatur principaliter contra Conceptum emptorem, & possessorem, Quia respondetur, quod ipse emptor fuit etiam citatus in iudicio, & si non in principio, tamen contra eundem fuerunt reproducta omnia acta, & illi datus terminus ad deducendum, & allegandum, vt in processu legitur, ex quorum terminorum obseruatione pluquam manifestè
18 apparet, contra ipsum † possessorem illegitimũ fuisse factum iudicium saltim summarium, quod est sufficiens, *Hond. cons.* 20. *num.* 46. *lib.* 1. Et ideo non potest conqueri, quod sibi fuerit denegata defensio, & quod spolietur sine causæ cognitione, quæ requirebatur, *ad tex. in cap. licet Episcopus, de præb. in* 6. *Hond. d. cons.* 20. *nu.* 47. *&* 48. Insuper respon-
19 detur, † quod sicut sententia lata contra principalem potest exequi contra eum, in quem dolo translata est possessio, vt per *Bart. in l.* 1. §. *necessariò, num.* 4. *ff. si vent. nom. mul. & latè probat Natt. cons.* 350. *num.* 3. *Gait. de cred. cap.* 2. *tit.* 3. *num.* 540. *Surd. dec.* 256. *num.* 2.
20 Ita, & in casu nostro † videbatur procedendum esse ad executionẽ contra Blancum, qui scienter emit prædium censuatum absque eo, quod interpellari fecerit dominum census, vt tenebatur, *Cenc. d. art.* 2. *num.* 17. *Rot. penes eundem, decis.* 156. *num.* 10. *& penes Greg. d. dec.* 193.
21 *num.* 11. Quia † talis contractus alienationis sine interpellatione est nullus, vt diximus *ex Cenc. in allegato art.* 4. *num.* 4. *& seq.* ex qua nullitate non potest sequi aliquis effectus exclusiuus prælatio-
22 nis iuris, quia † quod nullum est, nullum potest operari iuris effectum, *l. non putauit,* §. *non quæuis, ff. de bon. poss. contra tab. Cenc. d. art.* 4. *num.* 5. Et tunc,
23 quia † contractus à principio est inualidus, dominium non transfertur, *l. non dubium,*

dubium, & ibi Doct. C. de legib. Bart. in
l. 1. §. si vir uxori, in fin. ff. de acq. poss.
Hond. cons. 23. num. 36. lib. 1. Giurb. de-
24 *cis. 24. num. 6. & seqq.* Prout † nec trans-
fertur possessio per Constitutum appo-
situm in contractu nullo, qui fuit cau-
sa immediata possessionis, *Gratian. di-*
scept. 317. numero 1. & seqq. Hond. d.
cons. 23. num. 24. & seq. Osasch. decis.
34. num. 8. Giurb. d. decis. 24. numero
31. eò magis, quia non fuit deuentum
ad realem traditionem, *Gratian. d. di-*
scept. num. 5. Rot. diuers. par. 1. decis.
612. num. 2.

25 Nec officit quod dicebatur, † opus es-
se reuocatoria ad rescissionem contra-
ctus, iuxta *tex. in §. item si quis in frau-*
dem, Inst. de act. & tot. tit. ff. de his,
26 *quæ in fraud. cred.* Nam † rescissio præ-
supponit contractum validum, *Soc. cons.*
136. num. 9. in fin. lib. 1. Menoch. cons.
359. num. 3. requiritque sententiam,
27 † quando nullitas est velata, & aliquam
potest habere dubitationem, sed in casu
28 nostro stante scientia emptoris, † nulli-
tas est patens, & notoria per Pianam Con
stitutionem, quæ illi ademit libertatem
emendi absque præmissa denunciatione
per eundem facienda, vt post *Cenc. d.*
tract. & art. 2. num. 17. firmauit Rot. pe-
nes eundem, dec. 159. nu. 3. & penes Greg.
d. dec. 193. num. 11. Ergo non indiget re-
scissione, *Giurb. d. dec. 24. num. 27. vers.*
nam rescissio, Milan. dec. 2. num. 138.
lib. 2. Capic. dec. 128. num. 12. Sed fieri
29 potest † executio contra ipsum per viam
apprehensionis omissa reuocatoria, cum
causam habeat à reo principaliter con-
uento, qui alienauit, & cui ex prædictis
nulla competit defensio, *Giurb. d. decis.*
62. num. 17. Hond. d. cons. 20. num. 50.
lib. 1. Gabr. cons. 12. num. 11. lib. 1. &
cons. 20. lib. 2. Mastrill. cons. vnic. post
vol. 1. suarum decis. num. 44.

De scientia autem Concepti non est,
quod dubitetur, quia probatur ex eius
30 propria confessione, † dum in intima-
tione facta iudicialiter ad extinguendum
firmat censum sibi accollasse, & esse dicti
Francisci, fundatumque super fundo ab
ipso empto, quæ probat contra ipsum,
Rot. ex impress. per Cenc. dec. 113. num.
31 *5.* & operatur, † vt procedi possit ad
sententiam auocationis possessionis, e-
tiam si nulli fuissent seruati termini, *Vant.*
de nullit. tit. fin. num. 126. vbi mul-
tos citat, Bologn. cons. 8. num. 15. Affl.
dec. 372.

Nec vrget in contrarium quod diceba-
tur, talem confessionem esse acceptan-
dam cum sua qualitate extinctionis, quia
32 cum † contineat diuersa, & separata facta
potest acceptari in vno, &, reprobari in
alio, nisi qualitas esset talis, quæ actum,
cui adijcitur, redderet nullum, & fa-
ceret, quod id quod actum videtur,
actum non sit, vt est metus, qui ex
professione facit non professionem, tunc
enim confessio est acceptanda cum sua
qualitate; secus in proposito casu,
vbi quamuis extinctio perimat censum,
non tamen reddit illum nullum ab ini-
tio, quia potius præsupponit censum
validum, vt priuatio habitum, *Surd.*
decis. 258. numero 2. in fin. Rota
apud Cenc. dicta decis. 113. num. 6.
cum seqq.

Similiter non obstat, quod Iudex à
quo, facta intimatione per dictum Con-
ceptum pro extinctione dicti census sibi
accollati in emptione fundi censuati, man
dauerit per decretum fructus amplius nõ
currere, quia ex dicto decreto nullum fuit
generatum præiudicium Frãcisco quoad
retractum iam intentatum, nam possunt
stare insimul, quod sit factus locus retra-
ctui ob alienationẽ fundi censuati factam
absque denunciatione domino census, &
quod postea cẽsus extinguatur per retro-
uenditionem, vel intimationem iudicia-
33 lem de retrouendendo, quia per † retra-
ctum non extinguitur census ipso iure,
maximè vbi adsunt plures res obligatæ,
cum nec retrahens possit illum computa-
re loco pretij inuito venditore, *Cenc. d.*
art. 4. sub num. 18. vers. ex quibus, Rot.
apud eundem, dec. 71. num. 7. & 8. & dec.
159. num. 4. & 5.

34 Præterea, cum † talis intimatio fuerit
facta post venditionem fundi censuati

pendente iudicio retractus, & sic post stabilitum ius dicto Francisco retrahendi fundum, nihil profuit cautela huiusmodi,
35 quia, si per indirectum † volebant contrahentes auferre ius prælationis, erat profecto redimendus census ante venditionem ipsius fundi censuati, vt docet *Cenc. d. tract. par. 2. cap. 2. quæst. 1. art. 3. num. 16. cum seqq.*

Pariter nec visum fuit obstare quod dicebatur, sententiam non esse conformem libello, dum fuit pronunciatum
36 super possessorio non petito, Quia † cum in libello appareat etiã cumulatum possessorium, dum petitum fuit possessionem tradi, petitorium habet in ventre possessorium, vt per *Rot. apud Statil. dec. 121. num. 4.* videturque, quod Iudex à quo potuerit pronunciare etiam super posses-
37 sorio, ex quo † potest condemnare ad illud, quod successiuè venit in consequentiam rei positæ, vt post *Fœlin. in cap. licet Heli. num. 20. de Simon. voluit Affl. dec. 32. num. 3.* regula enim, quod sen-
38 tentia † debet esse conformis libello, limitatur vt non procedat, quando per Iudicem pronunciatur vltra petita in venientibus in consequentiam rei petitæ, vel in concomitantijs ad petita, vt per *Bart. in extrauag. ad reprimendum, in verb. figura, & per Fœlin. vbi supra, num. 20. vers. secundo fallit, & num. 40. vers. vi-*
39 *gesimo tertio limita*, Vnde videmus, † quod data cumulatione petitorij, & possessorij simul, potest Iudex vtrunq; vnica sententia terminare, *Scac. de appel. quæst.*
40 *17. lim. 6. mem. 7. nu. 129.* prout hæc † cumulatio admittitur parte non opponente, vt in casu nostro, *Scacc. vbi supra, num. 127.* quæ dicta multo magis proce-
41 dunt in præsenti casu ob allegatam † confessionem iudicialem, qua stante potuit Iudex in possessorio pronunciare contra Conceptum, sicut etiam in simili exequutione agitur contra tertium non nominatum in instrumento, si in iudicio debitum confiteatur, *Giurb. d. decis. 62. num. 32.* Præsertim quia causa per sententiam in plenario possessorio est effecta appellabilis, nec ex allegato possessorio aliquod præiudicium fuit generatum Concepto, cum non fuerit attentata immissio pendente termino ad appellandum.

42 Quarè † stantibus præmissis, cum clausulis generalibus, de quibus in libello, ac etiam stante quod in processu deducta fuerit omnis prætensio, sententia ex his omnibus redditur conformis prosequutis in processu, quod sufficit, *Rolan. cons. 79. num. 38. lib. 1. Seraph. d. decis. 1474. in fin.*

Et ita resolutum omnibus idem sentientibus.

ARGVMENTVM.

Plebanus, siue Rector probans possessionem, seu quasi, est manutenendus super exactione decimarum, donec constet solutionem fuisse denegatam, & eius quasi possessionem interuersam, vel agnitum debitum pro parte tantùm, cum alijs pluribus, de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *Pendente lite potest Iudex tam ex officio, quam ad partis petitionem concedere mandatum de manutenendo in summarijssimo, videlicet in eo statu, in quo quis reperitur tempore litis motæ, vel antea, numero 2. Et præseruat iura omnia in petitorio, vel possessorio ordinario, numero 3.*

4 *Mandatum de manutenendo datur possessori in quasi possessione exigendi.*

5 *Assertioni Papæ facta in literis Apostolicis standum est.*

6 *Possessio vniuersalis acquiritur per actũ particularem, quando causa vtentis est vniuersalis.*

7 *Quasi*

7 *Quasi possessio exigendi quomodo probetur.*
8 *Libri Ecclesiæ probant ad effectum manutentionis.*
9 *Pendente lite quis debet in sua quasi possessione exigendi tueri, etiam si doctum fuisset de sola quasi possessione generali num. 10. Eò magis, si constet de causa, & titulo exigendi, num. 11.*
12 *In manutentione nec titulus, nec causa requiritur, cum quasi possessio sufficiat, etiam ex leuioribus probationibus, num. 13.*
14 *Non prohibetur manutentio Parocho in quasi possessione decimarum, quamuis non fuisset exactum per multos annos, nisi solutio fuisset denegata, & possessio interuersa, num. 15. vel nisi debitores intellexissent agnoscere debitũ pro parte tantùm, num. 16.*
17 *In dubio non præsumitur interuersa possessio; sed potius continuata vsque ad litem motam, num. 18.*
19 *Per solutionem partis decimarum dicitur quis constitutus in quasi possessione exigendi totum.*
20 *Ex possessione partis retinetur possessio totius.*
21 *Ecclesiæ competit manutentio, nõ obstante quod Plebanus aliquis habuisset se pro spoliato.*
22 *Iudicium executionis literarum Apostolicarum non admittit appellationem suspensiuam. Prout etiam iudicium decimarum, num. 23.*
24 *Exceptio respiciẽs altiorem indaginem, vel possessorium plenarium non impedit manutentionem.*
25 *Manutentio in summarijssimo durat tantum pendente lite.*
26 *Manutentio possessori non denegatur, etiam si lata fuisset sententia prima super inualiditate tituli; Ac etiam si prætenderetur possessio iniusta, nu. 27. & de ratione, num. 28.*
29 *Constitutio Marchiæ lib. 5. cap. 18. quid disponat circa capitula admittenda, & quomodo intelligi debeat, num. 30. & 31.*
32 *Articuli contradicentes concordiæ firmata à Summo Pontifice, vel concernentes non vsum, vel cõtrarium vsum Bullarum, cum clausula irritanti, sunt ireleuantes, nisi etiam simul, & semel sit articulata scientia Papæ.*
33 *In summarijssimo testes ab vtraque parte possunt examinari, si examen contingat fieri super mera possessione, ad effectum vt cognoscatur, quis sit manutenendus pendente lite.*
34 *In manutentione vltimus status est attendendus.*
35 *Testes deponentes de vnico actu probant ad effectum manutentionis.*
36 *In iudicijs est seruanda aequalitas.*

DECISIO XLI.



CVM D. Plebanus S. Angeli Terræ Montis Fortini coram D. Vicario Firmano petierit, & obtinuerit executionem Bullarum Apostolicarum contra DD. Canonicos Terre Amandulæ possessores Beneficij Sancti Petri in Castanea pro decimis aliquot annorum, in summa vnius salmæ frumenti pro quolibet anno expressa in Bullis exhibitis, & ab huiusmodi sententia fuerit per eosdem Canonicos appellatum, nulli dubium est, quod pendente lite
1 † potest Iudex, tam ex officio, quàm ad partis petitionem, in summarijssimo concedere mandatum de manutenendo possessori, vel quasi, *Rol. cons. 8. num. 24. cum seqq. lib. 4. Lud. dec. Perus. 20. num. 2. vers. & tunc Iudex, Capic. decis. 13. num. 1. & seqq. Gregor. decis. 275. num. 13.*
2 Quoniam isto casu † nihil aliud intendit Iudex, quam manutenere lite pendente in eo statu, in quo quis reperitur ante litem motam, *Gregor. decis. 569. numero 3. & ibi Beltram.* Et † præ-
3 seruat iura omnia in petitorio, & possessorio ordinario, iuxta *l. 2. §. meritò, ff. pro soc. Rot. diuers. part. 1. decis. 641.*

num. 8. Greg. d. decis. num. 14. Proinde cum post admissam appellationem à dicta sententia, in hac Rota fuisset pro parte Canonicorum instatum pro admissione articulorum, & datione termini ad probandum, & pro parte Plebani petitum mandatum de manutenendo, non incongruè videtur datum dubium, An sint admittendi articuli, vel concedendum mandatum de manutenendo; Quod propositum hac die quarta Decembris
4 fuit resolutum, † D. Plebano dandum esse mandatum de manutenendo in quasi possessione exigendi à dictis Canonicis salmam vnam frumenti ad mensuram
5 veterem pro decima; quia cum de eius † possessione, vel quasi constet non solum ex assertione Summi Pontificis in Bullis exhibitis, cui creditur, *ad tex. in clem. 1. & ibi Glos. & Doct. de probat. Rot. in recent. part. 1. decis. 210. num. 1. Greg. dec. 239. num. 6. & ibi latè Beltr.* Sed
6 etiam † ex quodam instrumento transactionis, ac ex processu fulminatorio in vim dictarum literarum Apostolicarum, & ex sententijs exhibitis, quæ iura omnia, & si in specie non cantent contra Canonicos, probant tamen effectuationem Bullarum, qua effectuatione stante quoad vnum, in vniuersalibus probant etiam quoad alios nominatos in eisdem, & sic contra Canonicos possessores dicti Beneficij Sancti Petri ibidem expressi, *Marescott. variar. lib. 1. cap. 11. num. 34. Menoch. cons. 36. num. 32. cum seqq. Capic. decis. 1. num. 11. Rot. diuers. part. 2. decis. 17. num. 3. & seqq. & decis. 139. num. 12.* vbi vsus priuilegij exigendi contra vnum de contentis in priuilegio probat vsum priuilegij quoad alios comprehensos in eodem priuilegio, sequitur *Mantic. decis. 320. num. 6. Seraph. decis. 1047. num. 1. & seqq. Gregor. decis. 557. num. 2. & ibi latè. Beltr. num. 6. & seqq. Caual. dec. 641. num. 12. Griuell. Dolan. decis. 141. num.*
7 *6.* Idemque † probatur ex attestatione plurium testium, & signanter duorum deponentium de facto proprio, quibus plenè creditur, *Gratian. discept. 912.*
8 *num. 7.* Nec non probatur † ex partita libri Ecclesiæ, quorum librorum fides ad effectum manutentionis admitti solet, *Gratian. discept. 310. num. 60. & discept. 912. num. 8. Roman. cons. 127. col. 1. Dec. cons. 596. num. 4. Crauett. cons. 158. num. 4. Rot. in recent. part. 1.*
9 *decis. 290. num. 5.* Ideo in ea † quasi possessione exigendi pendente lite tueri debet, *§. retinendæ, vers. hodie, instit. de interd. l. 1. §. interdictum, & ibi Bart. ff. uti possid. Mantic. decis. 185. num. 1. Coccin. decis. 14. num. 1. Greg. decis. 438. num. 1. & decis. 458. numero 1.*
10 etiam si † doctum fuisset de sola quasi possessione generali, *Rot. in recent. part. 2. dec. 272. num. 1. Greg. dec. 449. num.*
11 *2.* tantò magis, † quia videtur aliquo modo constare, etiam de titulo exigendi ex prænarratis Bullis, quo casu magis est concedenda manutentio, tanquam illum habens dicatur habere possessionem magis iustam, ob quam debet obtinere mandatum de manutenendo contra eos, qui etiam prætenderent habere possessionem, quasi paritas probationis reducatur ad imparitatem propter potiora iura possidendi, *Gratian. qui alios citat, discept. 910. num. 5. Rot. diuers. par. 1. dec. 595.*
12 *num. 1.* quamuis pro manutentione, nec titulus, nec causa requiratur, sed quasi possessio sufficiat, *Mantic. dec. 172. num.*
13 *3. & dec. 185. num. 7.* etiam † ex leuioribus probationibus, *Menoch. retin. rem. vltim. sub num. 34. Marescott. var. d. cap. 11. num. 15. Greg. decis. 228. num. 3. &*
14 *decis. 458. num. 7.* quod procedit, † etiam si per multos annos non fuisset exactum, *Innocent. in cap. querelam, num. 3. & ibi Abb. num. 2. de elect.* quoniam ex hoc Plebanus modernus non prohibetur perseuerare in eius possessione, vel quasi exigendi, donec
15 † constet solutionem fuisse per Canonicos denegatam, & eius quasi possessionem interuersam, prout in puncto exactionis decimarum ita concludunt, *Ruyn. cons. 165. num. 4. lib. 5. Grat. discep. 113. num. 21. & seqq. Griuell. d. dec.*
16 *141. nu. 7.* vel donec † cōstet Canonicos intellexisse solum agnoscere debitum pro

parte,

parte, vt declarat *Gratian. discept. 426.*
27 *num.3.* quia in † dubio non præsumitur interuersa possessio, *Grat. d. cap. num.*
18 *23.* Sed continuata † vsque ad tempus motæ litis, non dato exaducuso de spolio, vel dimissione, *Rip. in cap. cum Ecclesia, num. 23. in prin. de caus. poss. & propr. Couarr. in reg. possessor, §. 1. num. 1. Rot. diuers. par. 2. dec. 4. num. 12. cum alijs alleg. in Motulen. decimarum. veneris 13. Nouembris 1615. coram Sacra-*
19 *to,* † Et interea illamet solutio partis, scilicet cupparum trium tritici facta per Canonicos, sufficit ad effectum, vt Plebanus dicatur constitutus in quasi possessione exigendi totam summam comprehensam in Bullis, vt per eundem *Gratian. d. cap. 113. num. 27. & cap. 426. num. 1. & seqq. Griuell. d. dec. 141. num. 4. & 5.*
20 Quoniam ex possessione † partis retinetur possessio totius, *arg. l. 2. ff. quemad. seru. amitt. & l. vna est via, ff. de seruit. rust. præd. Io. Fab. in l. 1. C. de bon. mater. Nicol. Val. tract. de reb. dub. tit. fin. num. 5.* vbi ait solutionem census in parte conseruare totum, si apparet de titulo primordiali, quibus accedunt *Crauet. de antiq. temp. par. 4. cap. absolutis, num. 31. & 32. Griuell. d. dec. 141. d. num. 4.*
21 *& 5.* Ac etiam † procedit, quamuis Plebanus aliquis se habuisset pro spoliato, quia adhuc modernus nomine Ecclesiæ potest petere manutentionem, *Seraph. dec. 1417. num. 3. Greg. dec. 116. num. 5. & dec. 246. num. 2. vbi Beltr.* Quam quidem resolutionem ad fauorem Plebani eò libentius amplexi fuerunt DD. quia
22 versamur in iudicio † executionis literarum Apostolicarum, à quo regulariter non admittitur appellatio suspensiua, sed tantùm deuolutiua, *Seraph. decis. 1484. num. 1. & 2. Rot. in recent. par. 1. decis. 45. num. 1. 192. num. 1. 381. num. 1. 558. num. 1. & 633. num. 2. & part. 2. decis. 57. num. 2. 197. num. 1. 338. num. 1. 605. num. 2. & 755. num. 12.* eò ma-
23 gis, quia † agitur de materia decimarum, quæ pariter respuit appellationem, *Scacc. de appellat. quæst. 17. limit. 18. num. 1. & seqq. Monet. de decim. cap. 8. quæst. 4. num. 58. Gratian. decis. 100. num. 1. & seq. Mar. Ant. var. lib. 1. resolut. 77. num. 4.*

Non obstat, quod dicebatur pro parte Canonicorum, punctum datum quoad manutentionem esse resecandum, & in primis admittenda esse Capitula, & alia Iura exibita, præuia datione termini ad probandum, ex qua probatione intendunt dictam quasi possessionem Plebani restringere ad cuppas tres annuas frumenti, prout in receputis exhibitis.

24 Quia respondetur, quod huiusmodi † exceptio probationis faciendæ, tãquam requirens altiorem indaginem, & respiciens possessorium plenarium, non potest impedire manutentionem iu hoc summarijssimo iudicio, *Surd. cons. 93. num. 7. Rot. apud Greg. decis. 9. num. 10. 107. num. 3. & 5. & in recent. par. 1. dec. 477. num. 3. 614. num. 4. & 685. num. fin.*
25 eò quia † huiusmodi manutentio durat
26 tantum pendente lite, ac † ideo denegari non potest, quamuis lata fuisset sententia prima super inualiditate tituli, *Gratian. discep. 113. num. 28. 31. & 35. & discep. 796. num. 39. & 42.* Quemad-
27 modum concederetur, † etiam si per Canonicos prætenderetur Plebanum esse iniustum possessorem, *cap. in literis, de restit. spoliat. cap. licet Episcopus, de præb. lib. 6. Mantic. dec. 185. num. 7.* Et ratio
28 est, † quia alioquin possessor per viam indirectam amitteret commodum suæ possessionis, quod fieri non debet, *cap. conquerentes, de rest. spol. Gratian. d. cap. 113. num. 30. & seq.*

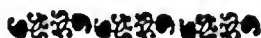
Pariter non obstant adducta ex Con-
29 stitutione Marchiæ † lib. 5. cap. 18. scilicet, quod Capitula in quacunque causa, præterquam in re iudicata, admitti de-
30 bent. Quia † respondetur, quod capitula possunt, & debent admitti, sed non propterea sequitur, quod dum probatur, & agitatur Iudicium per tres conformes, sit retardandum mandatum de manutenendo contra iura modo supra deducta, de quo Constitutio non loquitur.
31 Insuper † respondetur, quod Constitutio non loquitur de articulis irreleuantibus, prout videntur esse exhibiti pro parte Canonicorum contra concordiam

32 † à Papa confirmatam cum clausulis irritantibus, quo casu, eo ipso quod sunt promulgatæ Bullæ, dicuntur effectuatæ, ita vt non possit contra illas induci aliqua præscriptio, seu articulari non vsus, neque contrarius vsus, prout factum fuit, nisi data scientia eiusdem Papę, vt in puncto resoluit *Rota in recent. par. 1. dec. 62. num. 1. & 2. & dec. 197. num. 3. & 4. Caual. dec. 77. num. 3. dec. 85. num. 1. decis. 111. num. 1. & dec. 423. num. 4.*

Similiter nō obstat quod dicebatur, in summarijssimo hinc inde testes posse exa-
33 minari; † quia respondetur hoc esse verū, si examē fieri cōtingat super mera possessione, ad effectum vt cognoscatur, quis sit manutenēdus pendēte lite, sed in casu nostro Canonici non negant possessionem Plebani suffultam ex dictis Bullis, quamuis contendant quantitatem comprehensam in ipsis restringere per rationes, & iura ab ipsis deducta, quod non percutit
34 merum possessorium, Et proinde non potest retardari manutentio secundum vltimum statum possessionis exigendi salmam vnam, iuxta depositionem duorum testium deponentium de facto proprio,
35 quia, licet deponerent de vnico actu, † sufficit tamen ad effectum manutentionis, *Gratian. d. cap. 310. num. 76. & seq. Rot. diuers. par. 1. dec. 196. num. 1. Greg. dec. 313. num. 1.*

36 Nec ad rem facit quod dicebatur, † in Iudicijs esse seruandam æqualitatem, & ideo, sicut Plebano concessum fuit examen fieri, ita debet Canonicis concedi, quia regula est vera, sed non applicatur in proposito, cum Notarius fuerit transmissus ad vtriusque partis instantiam, scilicet ad instantiam Plebani pro recognitione iurium, & ad instantiam Canonicorum pro recognitione receptorum, vt cantat decretum Iudicis desuper interpositum.

Et ita decisum communi omnium suffragio.



ARGVMENTVM.

Restitutio in integrum, An, & quando sit concedenda per Auditores Rotæ Marchiæ aduersus sententias in Iudicatum transactas.

SVMMARIVM.

1 *Ex instrumento nouiter reperto sententia in iudicatum transacta retractatur per viam restitutionis in integrum, ex clausula generali. Amplia vt num. 13. maxime de æquitate, & vbi ex parte actoris adesi dolus, num. 2. Et hac via solutum indebitè repetitur, num. 3. Præcipuè quando serò producitur instrumentum ex probabili ignorantia, vt puta si in ius alterius quis succedat, num. 4. Quod in reo victo multo magis locum habet regula, numero 5.*

6 *Restitutio in integrum à solo Principe conceditur, intellige, & declara, vt num. 7. 8. & 9.*

10 *Restitutio de Iustitia conceditur per Auditores Rotæ Marchiæ. Qui immediatè subsunt summo Pontifici, & dicuntur Iudices medij, num. 11.*

12 *Auditores Rotæ Marchiæ ex priuilegio Summi Pontificis possunt restitutiones in integrum concedere.*

14 *Iudex causæ principalis potest de incidentibus cognoscere.*

DECISIO XLII.

1 IN CASV proposito inter Ioannem Contuccium ex vna, & Basilium Casianum ex altera, Dixi † sententias in iudicatum transactas esse retractandas ex instrumento solutionis, siue quietationis nouiter reperto, & in actis seruatis seruandis exhibito per Con-

tuccium reum conuentum præuia restitutione in integrum ex clausula generali, sicut probant *tex. in l. si mater, in prin. ff. de except. rei iudic. l. fin. in prin. ff. de eo per quem fact. l. argentarius, in fin. ff. de eden. Glos. com. approbata, in l. 1. §. ratio, ff. quemad. testam. aper. Doctores communiter in l. Imperatores, ff. de re iudic. Oddus*, qui innumeros refert, & testatur de magis communi, *tract. restit. in integ. quæst. 75. num. 53. & pluribus*
2 *seqq.* † Et hanc opinionem de æquitate dicit verissimam *Ceuall. com. cont. com. quæst. 542. num. 3. & 4. & quæst. 838. Marches. de commiss. restit. in integr. par. 2. §. 1. nu. 126. fol. 107. Franc. Marc. par. 2. dec. 312. num. 2.* vbi licet firmet tantum regulam ad fauorem Ecclesiæ, Reipublicæ, & pupilli, tamen prosequendo dicit, idem iudicandum esse in causa priuati, quando, prout in nostro casu, actor fuit in dolo, quia habuit scientiam instrumenti, prout de iure est præsumendum, cum ipsemet Basilius quietauerit, *Bal. in l. 1. §. hoc amplius, de adil. edict.*
3 *Dec. cons. 583. num. 4. cum simil.* Ideo † ipsi reo victo succurri debet per restitutionem absque scrupulo, ad hoc vt pecuniam bis solutam repetere possit rescissa re iudicata, *Oddus in d. quæst. 75. num. 39. 45. & 62.*
4 Maximè, † quia serò instrumentum quietationis fuit productum ex iusta, & probabili ignorantia, quam Contuccius in ius alterius succedens habuisse præsumitur, *Alex. cons. 69. num. 7. lib. 3. Marches. d. par. 2. §. 1. num. 126. & seq. Ceual. d. quæst. 542. num. 4. & 5. & quæst.*
5 *838. num. 10.* Præsertim † quia sumus in reo, qui excusari merito debet, si tempestiuè instrumentum quietationis reperire non potuit, cum reus vt plurimum ex improuiso conueniatur, *Castren. cons. 257. vol. 2. in nouis Curt. Iun. cons. 18. num. 2. Odd. d. quæst. 75. num. 56. Ceual. d. quæst. 838. sub num. 10.* vbi amplius dicit, non esse faciendam differentiam respectu actoris, vel rei, prout sic iudicatum refert *Boer. dec. 307. circa fin.*
6 Non obstat † quod dicebatur, reuocationem sententiarum in iudicatum transactarum, prætextu instrumenti de nouo reperti, esse faciendam tantùm mediante restitutione in integrum, quæ secundum *Iacob. de S. Georgio in l. imperium, ff. de iur. omn. iudic. relatum per Odd. in d. quæst. 75. num. 37.* non nisi à Principe conceditur.
7 Quia id † procedit in restitutione gratiosa, quæ à solo Principe regulariter concedi solet, *Odd. vbi supra, quæst. 32.*
8 *num. 30. & seqq.* Non autem † quando restitutio petitur de iustitia, vt hic, cum iustum sit, quod non fiant extorsiones indebitè, & quod quis non locupletetur indebitè cum aliena iactura, vt rectè animaduertit *Odd. d. quæst. 73. sub num. 37. vers. ego vt supra dixi, & quæst. 79. num. 16. Giurb. cons. crim. 44. num. 55.*
9 † Quia tunc conceditur restitutio per quemlibet Iudicem siue ordinarium, siue delegatum à Principe, etiamsi esset Iudex municipalis, vt latè de omnibus concludit *Odd. d quæst. 32. per totam.*
10 Et sic † ex prædictis non videtur dubitandum, vtrum talis restitutio de iustitia possit concedi per Auditores huius tribunalis, qui immediatè subsunt Summo
11 Pontifici, † & dicuntur si non maiores Iudices, saltim medij, vt in puncto de hac Rota scribit *Odd. d. quæst. 32. num. 9.*
12 Tollitque omnem difficultatem † particulare priuilegiũ circa hoc tributum per Summum Pontificem Sixtum Quintum huic Tribunali, vt in Constitutione Rotali §. 21. de quo etiam testatur *Gratian. dec. 172. num. 1.* Et de iure communi videtur *text. satis clarus, in l. fin. C. vbi,*
13 *& apud quem.* Eò † magis, quia instrumentum de nouo repertum, & in actis exhibitum est vallatum iuramento, quo casu non venit deneganda restitutio, etiam propter periculum animæ, vt tenet *Odd. in sæpè allegata quæst. 73. numero 47.*

Similiter non obstat quod dicebatur, causam huiusmodi restitutionis in integrum non posse cognosci coram me Iu-
14 dice exequente. Quia † in contrarium est veritas, quæ expressè probatur per *text. in l. quoties, C. de iudic.* vbi quod ratione acquisitæ Iurisditionis in causa princi-

principali potest quilibet Iudex cognoscere de incidentibus, etiam si aliàs cognoscere nō posset, vt latius comprobat *Odd. in d. quæst. 32. num. 75. cum seqq.*

ARGVMENTVM.

Legatarius pro consecutione rei legatæ potest intentare Saluianum. Et an exceptio retentionis pro legitima, & trebellianica in simili iudicio admittatur.

SVMMARIVM.

1 *Desertio quomodo inducatur, & quomodo fiat calculatio, num. 3. 4. 5. 6. & 7.*
2 *Post desertionem sententia facit transitum in iudicatum.*
8 *Pro consecutione legati datur etiam Saluianum.*
9 *Exceptio retentionis pro legitima, si est dubia, non releuat, nec retardat immissionem, num. 10.*
11 *Hæres simpliciter adeundo tenetur vltra vires hæreditarias, Et quomodo sit intelligendum, num. 17.*
12 *Cautio præstanda est per legatarium de restituendo bona, casu quo hæreditas non esset soluendo. Et quid obseruet Rota Romana, num. 13.*
14 *Exceptiones quæ nocent principali, nocent etiam successori.*
15 *Legitima non amittitur ob non confectum inuentarium. Et quomodo hoc intelligatur. num. 16, 17. & 18.*
19 *Onus probandi alienationem intra legitimam tantùm ad quem spectet.*
20 *Qui non dicit de nullitate intra tempora statuti, amplius audiri non debet.*
21 *Possessio capta pendente termino ad appellandum est attentata, & reuocanda. Quod non procedit si appellatio sit deserta, & post desertionem non datur de attentatis, numero 22.*

DECISIO XLIII.

1 CAVSAM † appellationis interpositæ à Vigorito, & consortibus à sententia D. Vicarij Firmani esse desertam ex tertio fatali, conclusum fuit propter lapsum temporis à Constitutione præfixi, vt patet ex duobus calculis in actis exhibitis citata parte, & fa-
2 ctis de ordine Iudicis. † Vnde sententia lata ad fauorē Pigmeniæ Saxæ fecit transitum in iudicatum, adeo vt exequibilis sit, *cap. concertationi, de appellat. in 6. l. post rem iudicatam, ff. de re iudic. l. properandum, §. illud, vbi Glos. & Doct. C. de iudic. auth. ei quia, iuncta Glos. in verb. manet, C. de temp. appellat. Scacc. de iudic. lib. 1. cap. 97. num. 75. & de appellat. quæst. 12. num. 143. Giurb. decis. 19. nu. 13. Grammat. decis. 13. num. 1.*
3 prout sic † declarandum videtur per sententiam, quamuis desertio fiat ipso Iure, iuxta dispositionem dictæ Constitutionis Marchiæ lib. 6. cap. 9. vt firmat *Grat. de-*
4 *cis. 54. num. 11.* cum † requiratur declaratoria in his omnibus, quæ non trahunt secum executionem, vt per *Ias.* & alios, quos refert, & sequitur idem *Gratian.*
5 *vbi supra, num. 12.* quia † Constitutio dicit fatalibus elapsis, super quo requiritur declaratoria, scilicet quod fatalia lapsa sint, cum multæ causæ possint allegari, ex quibus iudicandum sit, fatalia non expirasse, *Doct. in auth. si tamen, C. de temp. appellat. & in clement. quamdiu, de appellat. Grat. discept. 40. num. 4. &*
6 *seqq.* maximè quia † tempora omnia à Constitutione designata sunt vtilia, quo casu deueniri non potest ad executionem sententiæ, nisi pronunciato prius super
7 desertione, † Tum quia tempora vtilia requirunt inquisitionem facti, idest calculationem dierum computandorum, & non computandorum, *l. 1. ff. de diuers. & tempor. præscr. l. 3. §. ad diem, de re milit. Ang. in l. si expressim, de appellat.*

Bal.

Bal. cons.382. lib.3. Gratian. discep.40. num.3. & dec. 223. num. 5. & 6. Tum etiam quia solus cursus temporis illam non infert, cum possit constare de impedimento, cuius probatio tanquam consistens in facto reddit dubiam, & non claram desertionem, & sic appellans poterit excusari à desertione, *Gratian. d. discep.40. num.2.*

Et super tali desertione pronunciandum præcipuè dictum fuit, quia constat
8 de bono iure, † Non enim est dubium, quin ipsi Pigmeniæ competat Saluianum intentatum pro consecutione legati, de quo in actis, vt latè firmat *Scapuc. de Salu. lib.1. quæst.7. Rot. in recent. par. 1. dec.559. num.1. & seqq. Cocc. dec. 67. num.11. Mantic. dec.156. num.4. & ex impress. post Statil. dec.1. & post Merlin. de legitima, decis.99. num.2. & dec. 100. num.2.* & successiuè rectè decreta fuit immissio per Vicarium Iudicem à quo super bonis, de quibus agitur, probatis extremis necessarijs, de quo non dubitatur.

Non obstat exceptio retentionis pro legitima, & trebellianica Marcelli, pro qua dicitur facta venditio ab eodem Marcello, à quo rei conuenti causam ha-
9 bent, † Quoniam exceptio huiusmodi, vti dubia, & incerta, vt in puncto determinat *Rot. diuers. par.1. dec. 628. num.4.* ex quo non constat de quantitate bonorum, neque de quantitate legitimæ, non releuat, *Seraph. dec. 321. num. 17. Ca-*
10 *ual. dec.540.* † Nec retardat immissionem in Saluiano, tanquam requirat altiorem indaginem, *Gratian. discep.694. num.11. & seqq. Rot. penes Statil. dec.60. & diuers. d. dec. 628. num. 4. Beltr. ad Greg. dec. 185. num.4.*

Vltra quod versamur in casu non con-
11 fecti inuentarij, † quo stante executio sententiæ retardari non potest contra hæredem, vel habentem causam ab eo; quia simpliciter adeundo hæreditatem, censetur contraxisse obligationem de obseruando quæcunque ordinata per testatorem, & tenetur legata soluere etiam vltra vires hæreditarias, *Bart. in auth. sed cum testator, num. 11. C. ad l. falcid. Ruyn. cons.37. num.13. lib.1. Grass. in §. legitima, quæst.45. num.2. Grat. discep.981. num.16. & seqq. Surd. decis.316. num. 16. Merl. de leg. lib. 3. tit. 2. quæst. 24. num.18. & seqq.*

12 Quibus accedit † cautio præstita per Pigmeniam de mandato Iudicis de restituendo bona prædicta, casu quo hæreditas non esset soluendo, ex qua cautione hæres est omnino tutus, iuxta notata in
13 *l. fin. C. de pet. hered.* † quam legem, & cautionem in similibus terminis approbauit *Rot. diuers. par.3. lib.3. dec. 674. num.9. & ex impress. per Statil. de Saluian. decis. 83. num. 1. & per Gregor. d. decis. 185. num.2. Mantic. decis. 7. num. fin. vers. & cum prædicta, Caput. dec.150. lib.3.*

14 Quæ exceptiones, † sicut nocent Marcello hæredi, ita nocere debent dictis successoribus, *l. apud Celsum, §. de auctoris, ff. de dol. ma. except. Surd. qui alios refert, d. dec.316. num. 17.*

15 Non obstant decis. penes Merlin. † scilicet 99. & 100. vtraque num.9. allegatæ à D. scribente pro Vigorito, & consortibus, ad demonstrandum, quod si Marcellus filius Liuiæ Testatricis non amisit legitimam ob non confectionem inuentarij iuxta veriorem opinionem, de qua per *Fachin. cont. iur. lib. 4. cap. 34.* & quod legati onus præcisè non cadat super portione debita pro legitima, ita vt Marcellus potuerit illam liberè alienare, & proinde, quod acquirentes, qui sunt Vigoritus & consortes, securi remaneant,
16 † Marcello tantum personaliter obligato soluere dicta legata etiam supra vires
17 hæreditarias, vt in dictis decis. Quia, † vltra quod actio personalis amplius exerceri non potest aduersus Marcellum, qui
18 desinit esse in humanis, respondetur † quod prædicta procederent, si ageretur de venditione facta per Marcellum intra legitimam tantum, vt supra dictum fuit. Verùm quia plura corpora hæreditaria per ipsum fuerunt alienata, & non constat, An sint alienata intra legitimam tantum, & non vltra, Proindè dictæ
19 decisiones non officiunt, quia † tale onus probandi alienationem intra legitimam spe-

ſpectat ad Vigoritum, & Conſortes, qui ſe fundant in illa, vt in puncto firmat *Rota diuers. par. 1. dec. 628. num. 8. & Seraph. dec. 321. num. 18.*

Tandem non obſtant nullitates ex aduerſo conſideratæ; Tum quia ex contrario facto tolluntur. Tum etiam quia in omnem euentum Vigoritus, & Conſor-
20 tes † permittentes labi tempus Inſtantiæ à Conſtitutione præfixi prohibentur amplius dicere de nullitate ex forma eiuſdem Conſtitutionis, *Lancell. de Atten. par. 2. cap. 17. lim. 5. num. 129. & ſeq. Scacc. qui alios refert, de Appellat. quæſt. 19. remed. 1, concl 4. num. 45. Grat. dec. 231. num. 9.*

Vltimo non obſtat quod dicebatur,
21 † decretum immiſſionis per D. Vicarium Firmanum prolatum eſſe appellabile, & per conſequens poſſeſſionem captam per Pigmeniam pendente termino ad appellandum vti attentatam eſſe reuocandam, cap. non ſolum, in prin. de Appellat. in 6.

Quia, cum appellatio ex prædictis ſit deſerta, & ſententia fecerit tranſitum in
22 Iudicatum, † poſt rem Iudicatam non poteſt hodie opponi vitium attentatorum, *Lancell. de Attent. par. 2. cap. 12. Ampliat. 1. num. 8. & part. 3. cap. 24. quæſt. 4. Mar. Ant. var. lib. 1. reſol. 50. num. 21. Rot. dec. 1. de Appellat. in nouis, & diuers. par. 3. lib. 3. dec. 758. numero 1. Creſ. dec. 7. aliàs 140. de ſent. & re iudic. Mantic. dec. 272. num. 7. Marches. de Com. par. 2. tit. de commiſſ. ſuper attent. num. 118. & 21.*

Vnum tamen eſt hic notandum, quod ſi attentata perpetrata ſunt intra decem dies datos ad appellandum, tunc reuocantur etiam lite deſerta, non quidem per viam attentatorum, ſed per viam nullitatis, & ſi perpetrata ſunt poſt, tunc non reuocantur lite deſerta, ſed obſtat res iudicata, prout ſic diſtinguit *Caſ. de Graff. tit. de appellat. dec. 2. alias 108 fol. 116. Seraph. dec. 229. Lancell. par. 2. cap. 12. ampl. 1. num. 23.*

ARGVMENTVM.

Saluianum competit illis omnibus, quibus datur hypotheca, ſiue ſint legatarij, ſiue hæredes, ſiue ceſſionarij. Et an detur contra nomina debitorum.

SVMMARIVM.

1 *Hypotheca datur pro legatis, & num. 4.*
2 *Saluianum competit illis omnibus, quibus competit hypothecaria.*
3 *Saluianum competit hæredi, & ceſſionario, & num. 5.*
6 *Ceſſionarius vtitur omnibus iuribus, actionibus, & remedijs competentibus cedenti.*
7 *Poſſeſſio in Saluiano quomodo probetur.*
8 *Hæres repreſentat perſonam defuncti, & ceſſionarius perſonam cedentis.*
9 *In obligatione, & hypotheca bonorum veniunt nomina debitorum.*
10 *Saluianum datur contra nomina debitorum, & num. 14.*
11 *Creditor habens obligatum nomen debitoris, dicitur ſuccedere in locum ſui debitoris.*
12 *Et poſſidere creditum ſuum in ſuo debitore.*
13 *Et habere eaſdem actiones, quas habet ſuus debitor, vtiles tamen, non directas.*
15 *Scriptura bene compulſata, & regiſtrata in alia cauſa facit plenam fidem.*
16 *Etiam contra eum, qui non interuenit in illo iudicio.*
17 *Exemplum facit plenam fidem, quando inſtrumentum fuit regiſtratũ in actis per Notarium actorum, & extractum eſt de verbo ad verbum per eoſdem officiales, vel ſucceſſores.*
18 *Confeſſio dotis receptæ facta à marito, vbi præcedit dotis promiſſio, præiudicat marito, hæredibus, creditoribus,*

ribus, & tertijs quibuscunque.

19 *Exceptio simulationis non attenditur in Saluiano.*

20 *Præscriptio in Saluiano opponi debet ad impediendum processum.*

21 *Præscriptio non prodest, nisi allegetur.*

22 *Et sit liquida, vel incontinenti liquidanda.*

23 *Præscriptio inducit exceptionem.*

24 *Exceptio non prodest, nisi allegetur expressim in processu.*

25 *Præscriptio vt procedat, debet probari partes fuisse præsentes.*

26 *Præscriptio non incipit, nisi à die, quo creditor sciuit fuisse alienata bona.*

27 *Præscriptio fundatur in scientia.*

28 *Scientia requiritur in quacunque iuriũ præscriptione, & num. 29.*

30 *Hæres tenetur tantum pro portione hæreditaria.*

31 *Si vnus ex hæredibus integram rem obligatam possidet, tenetur in solidum.*

32 *Quatenus relinquitur hæredi à se ipso non valet. Quod declara, vt num. 33. & limita, vt num. 34. & 35.*

36 *Legatum quantitatis debet capi de manu hæredis, limita vt numero 37. & 38.*

DECISIO XLIIII.



LACVIT sententiam esse confirmandam, quia versamur in petitione legatorum, pro quibus, sicut à legislatoribus inducta est

1 hypotheca † ex coniecturata mente defunctorum, vt eorum voluntates facilius exequutioni demandarentur, *l. 1. & 2. vbi Doct. C. com. de leg. §. nostra, instit. de legat. Couar. in cap. Raynutius, §. 10. num. 2. de testam. Gratian. discept. 294. num. 8. 376. num. 12. & 542. num. 37. Rot. diuers. part. 3. lib. 3. decis. 674. num. 4. coram Mantic. dec. 156. num. 4. & in recent. par. 1. dec. 386. num. 2. &*

2 *dec. 587. num. 2.* Ita & dari debet † Saluianum, quod competit illis omnibus, quibus competit hypothecaria, *Rolan. cons. 14. num. 1. lib. 1. Gabr. cons. 46. num. 20. lib. 1. Surd. cons. 191. num. 1. Scapucc. de Salu. lib. 1. quæst. 7. Statil. eod. tract. insp. 3. cap. 4. num. 186. & seqq. Rot. diuers. par. 3. lib. 3. d. dec. 674. num. 4. & ex impress. per Statil. dec. 45. num. 1. 175. num. 1. & 176. num. 2. & coram Seraph. decis. 828. num. 1. & in recent. part. 1. decis. 387. num. 1. & 2. & 559. num. 1. & 10. coram Mantic. d. decis. 156. num. 5. & coram Cocc. decis. 67. num. 11.* Quod equidem competit Do-

3 rotheæ hæredi, † & Ioannæ cessionariæ Beatricis, *Scap. d. tract. lib. 1. quæst. 18.* Nam sicut Beatrici vigore testamẽti Vincentij eius viri, qui eidem legauit scuta 500. & dotes suas, competebat hypo-

4 thecaria † ratione obligationis bonorum, *§. item seruiana, instit. de act.* cum alijs supra deductis, & per consequens Saluianum, ita datur Dorotheæ eius hære-

5 di, † *l. 1. C. si vnus ex plur. hæred. Scapucc. d. quæst. 18. num. 1. Statil. d. tract. inspect. 1. cap. 1. num. 23. Rot. diuers. par. 2. dec. 47. num. 1. & seqq.* Ac etiam Io-

6 annæ cessionariæ, † quæ vtitur omnibus iuribus, actionibus, & remedijs Beatrici cedenti competentibus, *Bart. in l. 1. C. de act. & oblig. & in l. hæredem, C. mand. Scapucc. d. quæst. num. 2. & 3. Statil. d. tract. insp. 3. cap. 2. num. 899. & seqq. Rot. penes eundem dec. 146. num. 9. & dec. 299. per totam.*

Non obstat quod dicebatur, non constare de extremis necessarijs in hoc reme-

7 dio. Quia possessio † bonorum Vincentij mariti, de tempore testamenti per eum conditi, probatur concludenter per testes super septimo, iuxta notata per *Scapucc. d. lib. 1. quæst. 25. & per Rot. diuers. par. 3. lib. 3. d. dec. 674. num. 3. & 4.* & possessio reorum probatur non solum ex testibus super decimo, & vndecimo cap. sed etiam ex sustentatione litis, *Scapucc. d. quæst. 25. num. 9. vers. si autem, Cęs. de Graff. dec. 4. de restit. spoliat. Caput. dec. 369. lib. 2. Rot. in recent. part. 1. de-*

pendente iudicio retractus, & sic post stabilitum ius dicto Francisco retrahendi fundum, nihil profuit cautela huiusmodi,
35 quia, si per indirectum † volebant contrahentes auferre ius prelationis, erat profecto redimendus census ante venditionem ipsius fundi censuati, vt docet *Cenc. d. tract. par. 2. cap. 2. quæst. 1. art. 3. num. 16. cum seqq.*

Pariter nec visum fuit obstare quod dicebatur, sententiam non esse conformem libello, dum fuit pronunciatum
36 super possessorio non petito, Quia † cum in libello appareat etiã cumulatum possessorium, dum petitum fuit possessionem tradi, petitorium habet in ventre possessorium, vt per *Rot. apud Statil. dec. 121. num. 4.* videturque, quod Iudex à quo potuerit pronunciare etiam super posses-
37 sorio, ex quo † potest condemnare ad illud, quod successiuè venit in consequentiam rei positæ, vt post *Fælin. in cap. licet Heli. num. 20. de Simon. voluit Affl. dec. 32. num. 3.* regula enim, quod sen-
38 tentia † debet esse conformis libello, limitatur vt non procedat, quando per Iudicem pronunciatur vltra petita in venientibus in consequentiam rei petitæ, vel in concomitantijs ad petita, vt per *Bart. in extrauag. ad reprimendum, in verb. figura, & per Fælin. vbi supra, num. 20. vers. secundo fallit, & num. 40. vers. vi-*
39 *gesimo tertio limita*, Vnde videmus, † quod data cumulatione petitorij, & possessorij simul, potest Iudex vtrunq; vnica sententia terminare, *Scac. de appel. quæst.*
40 *17. lim. 6. mem. 7. nu. 129.* prout hæc † cumulatio admittitur parte non opponente, vt in casu nostro, *Scacc. vbi supra, num. 127.* quæ dictá multo magis proce-
41 dunt in præsenti casu ob allegatam † confessionem iudicialem, qua stante potuit Iudex in possessorio pronunciare contra Conceptum, sicut etiam in simili exequutione agitur contra tertium non nominatum in instrumento, si in iudicio debitum confiteatur, *Giurb. d. decis. 62. num. 32.* Præsertim quia causa per sententiam in plenario possessorio est effecta appellabilis, nec ex allegato possessorio aliquod præiudicium fuit generatum Concepto, cum non fuerit attentata immissio pendente termino ad appellandum.

42 Quarè † stantibus præmissis, cum clausulis generalibus, de quibus in libello, ac etiam stante quod in processu deducta fuerit omnis prætensio, sententia ex his omnibus redditur conformis prosequutis in processu, quod sufficit, *Rolan. cons. 79. num. 38. lib. 1. Seraph. d. decis. 1474. in fin.*

Et ita resolutum omnibus idem sentientibus.

ARGVMENTVM.

Plebanus, siue Rector probans possessionem, seu quasi, est manutenendus super exactione decimarum, donec constet solutionem fuisse denegatam, & eius quasi possessionem interuersam, vel agnitum debitum pro parte tantùm, cum alijs pluribus, de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *Pendente lite potest Iudex tam ex officio, quam ad partis petitionem concedere mandatum de manutenendo in summarijssimo, videlicet in eo statu, in quo quis reperitur tempore litis motæ, vel antea, numero 2. Et praseruat iura omnia in petitorio, vel possessorio ordinario, numero 3.*

4 *Mandatum de manutenendo datur possessori in quasi possessione exigendi.*

5 *Assertioni Papæ facta in literis Apostolicis standum est.*

6 *Possessio vniuersalis acquiritur per actũ particularem, quando causa vtentis est vniuersalis.*

7 *Quasi*

7 *Quasi possessio exigendi quomodo probetur.*
8 *Libri Ecclesiæ probant ad effectum manutentionis.*
9 *Pendente lite quis debet in sua quasi possessione exigendi tueri, etiam si doctum fuisset de sola quasi possessione generali num. 10. Eò magis, si constet de causa, & titulo exigendi, num. 11.*
12 *In manutentione nec titulus, nec causa requiritur, cum quasi possessio sufficiat, etiam ex leuioribus probationibus, num. 13.*
14 *Non prohibetur manutentio Parocho in quasi possessione decimarum, quamuis non fuisset exactum per multos annos, nisi solutio fuisset denegata, & possessio interuersa, num. 15. vel nisi debitores intellexissent agnoscere debitū pro parte tantum, num. 16.*
17 *In dubio non præsumitur interuersa possessio; sed potius continuata vsque ad litem motam, num. 18.*
19 *Per solutionem partis decimarum dicitur quis constitutus in quasi possessione exigendi totum.*
20 *Ex possessione partis retinetur possessio totius.*
21 *Ecclesiæ competit manutentio, nō obstante quod Plebanus aliquis habuisset se pro spoliato.*
22 *Iudicium executionis literarum Apostolicarum non admittit appellationem suspensiuam. Prout etiam iudicium decimarum, num. 23.*
24 *Exceptio respiciēs altiorem indaginem, vel possessorium plenarium non impedit manutentionem.*
25 *Manutentio in summariissimo durat tantum pendente lite.*
26 *Manutentio possessori non denegatur, etiam si lata fuisset sententia prima super inualiditate tituli; Ac etiam si prætenderetur possessio iniusta, nu. 27. & de ratione, num. 28.*
29 *Constitutio Marchiæ lib. 5. cap. 18. quid disponat circa capitula admittenda, & quomodo intelligi debeat, num. 30. & 31.*
32 *Articuli contradicentes concordiæ firmatæ à Summo Pontifice, vel concernentes non vsum, vel cōtrarium vsum Bullarum, cum clausula irritanti, sunt ireleuantes, nisi etiam simul, & semel sit articulata scientia Papæ.*
33 *In summariissimo testes ab vtraque parte possunt examinari, si examen contingat fieri super mera possessione, ad effectum vt cognoscatur, quis sit manutenendus pendente lite.*
34 *In manutentione vltimus status est attendendus.*
35 *Testes deponentes de vnico actu probant ad effectum manutentionis.*
36 *In iudicijs est seruanda aequalitas.*

DECISIO XLI.



CVM D. Plebanus S. Angeli Terræ Montis Fortini coram D. Vicario Firmano petierit, & obtinuerit executionem Bullarum Apostolicarum contra DD. Canonicos Terre Amandulæ possessores Beneficij Sancti Petri in Castanea pro decimis aliquot annorum, in summa vnius salmæ frumenti pro quolibet anno expressa in Bullis exhibitis, & ab huiusmodi sententia fuerit per eosdem Canonicos appellatum, nulli dubium est, quod pendente lite
1 † potest Iudex, tam ex officio, quàm ad partis petitionem, in summariissimo concedere mandatum de manutenendo possessori, vel quasi, *Rol. cons. 8. num. 24. cum seqq. lib. 4. Lud. dec. Perus. 20. num. 2. vers. & tunc Iudex, Capic. decis. 13. num. 1. & seqq. Gregor. decis. 275. num. 13.*

2 Quoniam isto casu † nihil aliud intendit Iudex, quam manutenere lite pendente in eo statu, in quo quis reperitur ante litem motam, *Gregor. decis. 569.*
3 *numero 3. & ibi Beltram.* Et † præseruat iura omnia in petitorio, & possessorio ordinario, iuxta *l. 2. §. meritò, ff. pro soc. Rot. diuers. part. 1. decis. 641. num. 8.*

num. 8. *Greg. d. decis. num.* 14. Proinde cum post admissam appellationem à dicta sententia, in hac Rota fuisset pro parte Canonicorum instatum pro admissione articulorum, & datione termini ad probandum, & pro parte Plebani petitum mandatum de manutenendo, non incongruè videtur datum dubium, An sint admittendi articuli, vel concedendum mandatum de manutenendo; Quod propositum hac die quarta Decembris
4 fuit resolutum, † D. Plebano dandum esse mandatum de manutenendo in quasi possessione exigendi à dictis Canonicis salmam vnam frumenti ad mensuram
5 veterem pro decima; quia cum de eius † possessione, vel quasi constet non solum ex assertione Summi Pontificis in Bullis exhibitis, cui creditur, *ad tex. in clem.* 1. *& ibi Glos. & Doct. de probat. Rot. in recent. part.* 1. *decis.* 210. *num.* 1. *Greg. dec.* 239. *num.* 6. *& ibi latè Beltr.* Sed
6 etiam † ex quodam instrumento transactionis, ac ex processu fulminatorio in vim dictarum literarum Apostolicarum, & ex sententijs exhibitis, quæ iura omnia, & si in specie non canent contra Canonicos, probant tamen effectuationem Bullarum, qua effectuatione stante quoad vnum, in vniuersalibus probant etiam quoad alios nominatos in eisdem, & sic contra Canonicos possessores dicti Beneficij Sancti Petri ibidem expressi, *Marescott. variar. lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 34. *Menoch. cons.* 36. *num.* 32. *cum seqq. Capic. decis.* 1. *num.* 11. *Rot. diuers. part.* 2. *decis.* 17. *num.* 3. *& seqq. & decis.* 139. *num.* 12. vbi vsus priuilegij exigendi contra vnum de contentis in priuilegio probat vsum priuilegij quoad alios comprehensos in eodem priuilegio, sequitur *Mantic. decis.* 320. *num.* 6. *Seraph. decis.* 1047. *num.* 1. *& seqq. Gregor. decis.* 557. *num.* 2. *& ibi latè. Beltr. num.* 6. *& seqq. Caual. dec.* 641. *num.* 12. *Griuell. Dolan. decis.* 141. *num.*
7 6. Idemque † probatur ex attestatione plurium testium, & signanter duorum deponentium de facto proprio, quibus plenè creditur, *Gratian. discept.* 912.
8 *num.* 7. Nec non probatur † ex partita libri Ecclesiæ, quorum librorum fides ad effectum manutentionis admitti solet, *Gratian. discept.* 310. *num.* 60. *& discept.* 912. *num.* 8. *Roman. cons.* 127. *col.* 1. *Dec. cons.* 596. *num.* 4. *Crauett. cons.* 158. *num.* 4. *Rot. in recent. part.* 1.
9 *decis.* 290. *num.* 5. Ideo in ea † quasi possessione exigendi pendente lite tueri debet, *§. retinendæ, vers. hodie, instit. de interd. l.* 1. *§. interdictum, & ibi Bart. ff. vti possid. Mantic. decis.* 185. *num.* 1. *Coccin. decis.* 14. *num.* 1. *Greg. decis.* 438. *num.* 1. *& decis.* 458. *numero* 1.
10 etiam si † doctum fuisset de sola quasi possessione generali, *Rot. in recent. part.* 2. *dec.* 272. *num.* 1. *Greg. dec.* 449. *num.*
11 2. tantò magis, † quia videtur aliquo modo constare, etiam de titulo exigendi ex prænarratis Bullis, quo casu magis est concedenda manutentio, tanquam illum habens dicatur habere possessionem magis iustam, ob quam debet obtinere mandatum de manutenendo contra eos, qui etiam prætenderent habere possessionem, quasi paritas probationis reducatur ad imparitatem propter potiora iura possidendi, *Gratian. qui alios citat, discept.* 910. *num.* 5. *Rot. diuers. par.* 1. *dec.* 595.
12 *num.* 1. quamuis pro manutentione, nec titulus, nec causa requiratur, sed quasi possessio sufficiat, *Mantic. dec.* 172. *num.*
13 3. *& dec.* 185. *num.* 7. etiam † ex leuioribus probationibus, *Menoch. retin. rem. vltim. sub num.* 34. *Marescott. var. d. cap.* 11. *num.* 15. *Greg. decis.* 228. *num.* 3. *&*
14 *decis.* 458. *num.* 7. quod procedit, † etiam si per multos annos non fuisset exactum, *Innocent. in cap. querelam, num.* 3. *& ibi Abb. num.* 2. *de elect.* quoniam ex hoc Plebanus modernus non prohibetur perseuerare in eius possessione, vel quasi exigendi, donec
15 † constet solutionem fuisse per Canonicos denegatam, & eius quasi possessionem interuersam, prout in puncto exactionis decimarum ita concludunt, *Ruyn. cons.* 165. *num.* 4. *lib.* 5. *Grat. discep.* 113. *num.* 21. *& seqq. Griuell. d. dec.*
16 141. *num.* 7. vel donec † cōstet Canonicos intellexisse solum agnoscere debitum pro parte,

parte, vt declarat *Gratian. discept.* 426.
17 *num.*3. quia in † dubio non præsumitur
interuersa possessio, *Grat. d. cap. num.*
18 23. Sed continuata † vsque ad tempus
motæ litis, non dato exaduerso de spo-
lio, vel dimissione, *Rip. in cap. cum Ec-
clesia, num.*23. *in prin. de caus. poss. &
propr.* Couarr. *in reg. possessor*, §. 1. *num.*
1. *Rot. diuers. par.* 2. *dec.*4. *num.* 12. *cum
alijs alleg. in Motulen. decimarum vene-
ris* 13. *Nouembris* 1615. *coram Sacra-*
19 *to*, † Et interea illamet solutio partis,
scilicet cupparum trium tritici facta per
Canonicos, sufficit ad effectum, vt Pleba-
nus dicatur constitutus in quasi possessio-
ne exigendi totam summam comprehen-
sam in Bullis, vt per eundem *Gratian.
d. cap.* 113. *num.*27. *& cap.*426. *num.* 1.
& seqq. Griuell. d. dec. 141. *num.*4. *&* 5.
20 Quoniam ex possessione † partis retine-
tur possessio totius, *arg. l.* 2. *ff. quemad.
seru. amitt. & l. vna est via, ff. de seruit.
rust. præd. Io. Fab. in l.* 1. *C. de bon. ma-
ter. Nicol. Val. tract. de reb. dub. tit. fin.
num.*5. vbi ait solutionem census in par-
te conseruare totum, si apparet de titulo
primordiali, quibus accedunt *Crauet. de
antiq. temp. par.* 4. *cap. absolutis, num.*
31. *&* 32. *Griuell. d. dec.* 141. *d. num.*4.
21 *&* 5. Ac etiam † procedit, quamuis Ple-
banus aliquis se habuisset pro spoliato,
quia adhuc modernus nomine Ecclesiæ
potest petere manutentionem, *Seraph.
dec.* 1417. *num.*3. *Greg. dec.* 116. *num.*5.
*& dec.*246. *num.*2. *vbi Beltr.* Quam qui-
dem resolutionem ad fauorem Plebani
eò libentius amplexi fuerunt DD. quia
22 versamur in iudicio † executionis litera-
rum Apostolicarum, à quo regulariter
non admittitur appellatio suspensiua, sed
tantùm deuolutiua, *Seraph. decis.* 1484.
num. 1. *&* 2. *Rot. in recent. par.* 1. *decis.*
45. *num.* 1. 192. *num.* 1. 381. *num.* 1.
558. *num.* 1. *&* 633. *num.* 2. *& part.*2.
*decis.*57. *num.*2. 197. *num.*1. 338. *num.*
1. 605. *num.*2. *&* 755. *num.*12. eò ma-
23 gis, quia † agitur de materia decima-
rum, quæ pariter respuit appellationem,
Scacc. de appellat. quæst. 17. *limit.* 18.
num. 1. *& seqq. Monet. de decim. cap.*
8. *quæst.*4. *num.*58. *Gratian. decis.*100.
num. 1. *& seq. Mar. Ant. var. lib.* 1.
*resolut.*77. *num.*4.

Non obstat, quod dicebatur pro parte
Canonicorum, punctum datum quoad
manutentionem esse resecandum, & in
primis admittenda esse Capitula, & alia
Iura exibita, præuia datione termini ad
probandum, ex qua probatione inten-
dunt dictam quasi possessionem Plebani
restringere ad cuppas tres annuas fru-
menti, prout in receputis exhibitis.
24 Quia respondetur, quod huiusmodi †
exceptio probationis faciendæ, tāquam
requirens altiorem indaginem, & respi-
ciens possessorium plenarium, non potest
impedire manutentionem in hoc summa-
rijssimo iudicio, *Surd. cons.*93. *num.*7.
Rot. apud Greg. decis. 9. *num.* 10. 107.
*num.*3. *&* 5. *& in recent. par.* 1. *dec.*477.
num. 3. 614. *num.* 4. *&* 685. *num. fin.*
25 eò quia † huiusmodi manutentio durat
26 tantum pendente lite, ac † ideo denegari
non potest, quamuis lata fuisset senten-
tia prima super inualiditate tituli, *Gra-
tian. discep.* 113. *num.* 28. 31. *&* 35. *&
discep.* 796. *num.* 39. *&* 42. Quemad-
27 modum concederetur, † etiam si per Ca-
nonicos prætenderetur Plebanum esse
iniustum possessorem, *cap. in literis, de
restit. spoliat. cap. licet Episcopus, de præb.
lib.*6. *Mantic. dec.* 185. *num.* 7. Et ratio
28 est, † quia alioquin possessor per viam
indirectam amitteret commodum suæ
possessionis, quod fieri non debet, *cap.
conquerentes, de rest. spol. Gratian. d. cap.*
113. *num.*30. *& seq.*

Pariter non obstant adducta ex Con-
29 stitutione Marchiæ † lib. 5. cap. 18. sci-
licet, quod Capitula in quacunque causa,
præterquam in re iudicata, admitti de-
30 bent. Quia † respondetur, quod capi-
tula possunt, & debent admitti, sed non
propterea sequitur, quod dum probatur,
& agitatur Iudicium per tres conformes,
sit retardandum mandatum de manute-
nendo contra iura modo supra deducta,
de quo Constitutio non loquitur.
31 Insuper † respondetur, quod Consti-
tutio non loquitur de articulis irreleuan-
tibus, prout videntur esse exhibiti pro
parte Canonicorum contra concordiam

32 † à Papa confirmatam cum clausulis irritantibus, quo casu, eo ipso quod sunt promulgatæ Bullæ, dicuntur effectuatæ, ita vt non possit contra illas induci aliqua præscriptio, seu articulari non vsus, neque contrarius vsus, prout factum fuit, nisi data scientia eiusdem Papę, vt in puncto resoluit *Rota in recent. par. 1. dec. 62. num. 1. & 2. & dec. 197. num. 3. & 4. Caual. dec. 77. num. 3. dec. 85. num. 1. decis. 111. num. 1. & dec. 423. num. 4.*

Similiter nõ obstat quod dicebatur, in summarijssimo hinc inde testes posse exa-
33 minari; † quia respondetur hoc esse verũ, si examẽ fieri cõtingat super mera possessione, ad effectum vt cognoscatur, quis sit manutenẽdus pendẽte lite, sed in casu nostro Canonici non negant possessionem Plebani suffultam ex dictis Bullis, quamuis contendant quantitatem comprehensam in ipsis restringere per rationes, & iura ab ipsis deducta, quod non percutit
34 merum possessorium, Et proinde non potest retardari manutentio secundum vltimum statum possessionis exigendi salmam vnam, iuxta depositionem duorum testium deponentium de facto proprio,
35 quia, licet deponerent de vnico actu, † sufficit tamen ad effectum manutentionis, *Gratian. d. cap. 310. num. 76. & seq. Rot. diuers. par. 1. dec. 196. num. 1. Greg. dec. 313. num. 1.*

36 Nec ad rem facit quod dicebatur, † in Iudicijs esse seruandam æqualitatem, & ideo, sicut Plebano concessum fuit examen fieri, ita debet Canonicis concedi, quia regula est vera, sed non applicatur in proposito, cum Notarius fuerit transmissus ad vtriusque partis instantiam, scilicet ad instantiam Plebani pro recognitione iurium, & ad instantiam Canonicorum pro recognitione receptorum, vt cantat decretum Iudicis desuper interpositum.

Et ita decisum communi omnium suffragio.



ARGVMENTVM.

Restitutio in integrum, An, & quando sit concedenda per Auditores Rotæ Marchiæ aduersus sententias in Iudicatum transactas.

SVMMARIVM.

1 *Ex instrumento nouiter reperto sententia in iudicatum transacta retractatur per viam restitutionis in integrum, ex clausula generali. Amplia vt num. 13. maxime de æquitate, & vbi ex parte actoris adest dolus, num. 2. Et hac via solutum indebitè repetitur, num. 3. Præcipuè quando serò producitur instrumentum ex probabili ignorantia, vt puta si in ius alterius quis succedat, num. 4. Quod in reo victo multo magis locum habet regula, numero 5.*

6 *Restitutio in integrum à solo Principe conceditur, intellige, & declara, vt num. 7. 8. & 9.*

10 *Restitutio de Iustitia conceditur per Auditores Rotæ Marchiæ. Qui immediatè subsunt summo Pontifici, & dicuntur Iudices medij, num. 11.*

12 *Auditores Rotæ Marchiæ ex priuilegio Summi Pontificis possunt restitutiones in integrum concedere.*

14 *Iudex causæ principalis potest de incidentibus cognoscere.*

DECISIO XLII.

IN CASV proposito inter Ioannem Contuccium ex vna, & Basilium Casianum ex altera, Dixi † sententias
1 in iudicatum transactas esse retractandas ex instrumento solutionis, siue quietationis nouiter reperto, & in actis seruatis seruandis exhibito per Contuccium

tuccium reum conuentum præuia restitutione in integrum ex clausula generali, sicut probant *tex. in l. si mater, in prin. ff. de except. rei iudic. l. fin. in prin. ff. de eo per quem fact. l. argentarius, in fin. ff. de eden. Glos. com. approbata, in l. 1. §. ratio, ff. quemad. testam. aper. Doctores communiter in l. Imperatores, ff. de re iudic. Oddus*, qui innumeros refert, & testatur de magis communi, *tract. restit. in integ. quæst. 75. num. 53. & pluribus*
2 *seqq.* † Et hanc opinionem de æquitate dicit verissimam *Ceuall. com. cont. com. quæst. 542. num. 3. & 4. & quæst. 838. Marches. de commiss. restit. in integr. par. 2. §. 1. nu. 126. fol. 107. Franc. Marc. par. 2. dec. 312. num. 2.* vbi licet firmet tantum regulam ad fauorem Ecclesiæ, Reipublicæ, & pupilli, tamen prosequendo dicit, idem iudicandum esse in causa priuati, quando, prout in nostro casu, actor fuit in dolo, quia habuit scientiam instrumenti, prout de iure est præsumendum, cum ipsemet Basilius quietauerit, *Bal. in l. 1. §. hoc amplius, de ædil. edict.*
3 *Dec. cons. 583. num. 4. cum simil.* Ideo † ipsi reo victo succurri debet per restitutionem absque scrupulo, ad hoc vt pecuniam bis solutam repetere possit rescissa re iudicata, *Oddus in d. quæst. 75. num. 39. 45. & 62.*

4 Maximè, † quia serò instrumentum quietationis fuit productum ex iusta, & probabili ignorantia, quam Contuccius in ius alterius succedens habuisse præsumitur, *Alex. cons. 69. num. 7. lib. 3. Marches. d. par. 2. §. 1. num. 126. & seq. Ceual. d. quæst. 542. num. 4. & 5. & quæst.*
5 *838. num. 10.* Præsertim † quia sumus in reo, qui excusari merito debet, si tempestiuè instrumentum quietationis reperire non potuit, cum reus vt plurimum ex improuiso conueniatur, *Castren. cons. 257. vol. 2. in nouis Curt. Iun. cons. 18. num. 2. Odd. d. quæst. 75. num. 56. Ceual. d. quæst. 838. sub num. 10.* vbi amplius dicit, non esse faciendam differentiam respectu actoris, vel rei, prout sic iudicatum refert *Boer. dec. 307. circa fin.*

6 Non obstat † quod dicebatur, reuocationem sententiarum in iudicatum transactarum, prætextu instrumenti de nouo reperti, esse faciendam tantùm mediante restitutione in integrum, quæ secundum *Iacob. de S. Georgio in l. imperium, ff. de iur. omn. iudic. relatum per Odd. in d. quæst. 75. num. 37.* non nisi à Principe conceditur.

7 Quia id † procedit in restitutione gratiosa, quæ à solo Principe regulariter concedi solet, *Odd. vbi supra, quæst. 32.*
8 *num. 30. & seqq.* Non autem † quando restitutio petitur de iustitia, vt hic, cum iustum sit, quod non fiant extorsiones indebitè, & quod quis non locupletetur indebitè cum aliena iactura, vt rectè animaduertit *Odd. d. quæst. 73. sub num. 37. vers. ego vt supra dixi, & quæst. 79. num. 16. Giurb. cons. crim. 44. num. 55.*
9 † Quia tunc conceditur restitutio per quemlibet Iudicem siue ordinarium, siue delegatum à Principe, etiamsi esset Iudex municipalis, vt latè de omnibus concludit *Odd. d. quæst. 32. per totam.*

10 Et sic † ex prædictis non videtur dubitandum, vtrum talis restitutio de iustitia possit concedi per Auditores huius tribunalis, qui immediatè subsunt Summo
11 Pontifici, † & dicuntur si non maiores Iudices, saltim medij, vt in puncto de hac Rota scribit *Odd. d. quæst. 32. num. 9.*
12 Tollitque omnem difficultatem † particulare priuilegiũ circa hoc tributum per Summum Pontificem Sixtum Quintum huic Tribunali, vt in Constitutione Rotali §. 21. de quo etiam testatur *Gratian. dec. 172. num. 1.* Et de iure communi videtur *text. satis clarus, in l. fin. C. vbi,*
13 *& apud quem.* Eò † magis, quia instrumentum de nouo repertum, & in actis exhibitum est vallatum iuramento, quo casu non venit deneganda restitutio, etiam propter periculum animæ, vt tenet *Odd. in sæpè allegata quæst. 73. numero 47.*

Similiter non obstat quod dicebatur, causam huiusmodi restitutionis in integrum non posse cognosci coram me Iu-
14 dice exequente, Quia † in contrarium est veritas, quæ expressè probatur per *text. in l. quoties, C. de iudic.* vbi quod ratione acquisitæ Iurisditionis in causa

princi-

principali potest quilibet Iudex cognoscere de incidentibus, etiam si aliàs cognoscere nõ posset, vt latius comprobat *Odd. in d. quæst. 32. num. 75. cum seqq.*

ARGVMENTVM.

Legatarius pro consecutione rei legatæ potest intentare Saluianum. Et an exceptio retentionis pro legitima, & trebellianica in simili iudicio admittatur.

SVMMARIVM.

1 *Desertio quomodo inducatur, & quomodo fiat calculatio, num. 3. 4. 5. 6. & 7.*
2 *Post desertionem sententia facit transitum in iudicatum.*
8 *Pro consecutione legati datur etiam Saluianum.*
9 *Exceptio retentionis pro legitima, si est dubia, non releuat, nec retardat immissionem, num. 10.*
11 *Hæres simpliciter adeundo tenetur vltra vires hæreditarias, Et quomodo sit intelligendum, num. 17.*
12 *Cautio præstanda est per legatarium de restituendo bona, casu quo hæreditas non esset soluendo. Et quid obseruet Rota Romana, num. 13.*
14 *Exceptiones quæ nocent principali, nocent etiam successori.*
15 *Legitima non amittitur ob non confectum inuentarium. Et quomodo hoc intelligatur. num. 16. 17. & 18.*
19 *Onus probandi alienationem intra legitimam tantùm ad quem spectet.*
20 *Qui non dicit de nullitate intra tempora statuti, amplius audiri non debet.*
21 *Possessio capta pendente termino ad appellandum est attentata, & reuocanda. Quod non procedit si appellatio sit deserta, & post desertionem non datur de attentatis, numero 22.*

DECISIO XLIII.

1 CAVSAM † appellationis interpositæ à Vigorito, & consortibus à sententia D. Vicarij Firmani esse desertam ex tertio fatali, conclusum fuit propter lapsum temporis à Constitutione præfixi, vt patet ex duobus calculis in actis exhibitis citata parte, & fa-
2 ctis de ordine Iudicis. † Vnde sententia lata ad fauorẽ Pigmeniæ Saxæ fecit transitum in iudicatum, adeo vt exequibilis sit, *cap. concertationi, de appellat. in 6. l. post rem iudicatam, ff. de re iudic. l. properandum, §. illo, vbi Glos. & Doct. C. de iudic. auth. ei quia, iuncta Glos. in verb. manet, C. de temp. appellat. Scacc. de iudic. lib. 1. cap. 97. num. 75. & de appellat. quæst. 12. num. 143. Giurb. decis. 19. nu. 13. Grammat. decis. 13. num. 1.*
3 prout sic † declarandum videtur per sententiam, quamuis desertio fiat ipso Iure, iuxta dispositionem dictæ Constitutionis Marchiæ lib. 6. cap. 9. vt firmat *Grat. de-*
4 *cis. 54. num. 11.* cum † requiratur declaratoria in his omnibus, quæ non trahunt secum executionem, vt per *Ias.* & alios, quos refert, & sequitur idem *Gratian.*
5 *vbi supra, num. 12.* quia † Constitutio dicit fatalibus elapsis, super quo requiritur declaratoria, scilicet quod fatalia lapsa sint, cum multæ causæ possint allegari, ex quibus iudicandum sit, fatalia non expirasse, *Doct. in auth. si tamen, C. de temp. appellat. & in clement. quamdiu, de appellat. Grat. discept. 40. num. 4. &*
6 *seqq.* maximè quia † tempora omnia à Constitutione designata sunt vtilia, quo casu deueniri non potest ad executionem sententiæ, nisi pronunciato prius super
7 desertione, † Tum quia tempora vtilia requirunt inquisitionem facti, idest calculationem dierum computandorum, & non computandorum, *l. 1. ff. de diuers. & tempor. præscr. l. 3. §. ad diem, de re milit. Ang. in l. si expressim, de appellat.*

Bal.

Bal. cons.382. lib.3. Gratian. discep.40. num.3. & dec. 223. num. 5. & 6. Tum etiam quia solus cursus temporis illam non infert, cum possit constare de impedimento, cuius probatio tanquam consistens in facto reddit dubiam, & non claram desertionem, & sic appellans poterit excusari à desertione, *Gratian. d. discep.40. num.2.*

Et super tali desertione pronunciandum præcipuè dictum fuit, quia constat
8 de bono iure, † Non enim est dubium, quin ipsi Pigmeniæ competat Saluianum intentatum pro consecutione legati, de quo in actis, vt latè firmat *Scapuc. de Salu. lib.1. quæst.7. Rot. in recent. par. 1. dec.559. num.1. & seqq. Cocc. dec. 67. num.11. Mantic. dec.156. num.4. & ex impress. post Statil. dec.1. & post Merlin. de legitima, decis.99. num.2. & dec.100. num.2.* & successiue rectè decreta fuit immissio per Vicarium Iudicem à quo super bonis, de quibus agitur, probatis extremis necessarijs, de quo non dubitatur.

Non obstat exceptio retentionis pro legitima, & trebellianica Marcelli, pro qua dicitur facta venditio ab eodem Marcello, à quo rei conuenti causam ha-
9 bent, † Quoniam exceptio huiusmodi, vti dubia, & incerta, vt in puncto determinat *Rot. diuers. par.1. dec. 628. num.4.* ex quo non constat de quantitate bonorum, neque de quantitate legitimæ, non releuat, *Seraph. dec. 321. num. 17. Ca-*
10 *ual. dec.540.* † Nec retardat immissionem in Saluiano, tanquam requirat altiorem indaginem, *Gratian. discep.694. num.11. & seqq. Rot. penes Statil. dec.60. & diuers. d. dec. 628. num. 4. Beltr. ad Greg. dec.185. num.4.*

Vltra quod versamur in casu non con-
11 fecti inuentarij, † quo stante executio sententiæ retardari non potest contra hæredem, vel habentem causam ab eo; quia simpliciter adeundo hæreditatem, censetur contraxisse obligationem de obseruando quæcunque ordinata per testatorem, & tenetur legata soluere etiam vltra vires hæreditarias, *Bart. in auth. sed cum testator, num. 11. C. ad l. falcid. Ruyn. cons.37. num.13. lib.1. Graff. in §. legitima, quæst.45. num.2. Grat. discep. 981. num.16. & seqq. Surd. decis.316. num. 16. Merl. de leg. lib. 3. tit. 2. quæst. 24. num.18. & seqq.*

12 Quibus accedit † cautio præstita per Pigmeniam de mandato Iudicis de restituendo bona prædicta, casu quo hæreditas non esset soluendo, ex qua cautione hæres est omnino tutus, iuxta notata in
13 *l. fin. C. de pet. hæred.* † quam legem, & cautionem in similibus terminis approbauit *Rot. diuers. par.3. lib.3. dec. 674. num.9. & ex impress. per Statil. de Saluian. decis. 83. num. 1. & per Gregor. d. decis. 185. num.2. Mantic. decis. 7. num. fin. vers. & cum prædicta, Caput. dec.150. lib.3.*

14 Quæ exceptiones, † sicut nocent Marcello hæredi, ita nocere debent dictis successoribus, *l. apud Celsum, §. de auctoris, ff. de dol. ma. except. Surd. qui alios refert, d. dec.316. num. 17.*

15 Non obstant decis. penes Merlin. † scilicet 99. & 100. vtraque num.9. allegatæ à D. scribente pro Vigorito, & consortibus, ad demonstrandum, quod si Marcellus filius Liuiæ Testatricis non amisit legitimam ob non confectionem inuentarij iuxta veriorem opinionem, de qua per *Fachin. cont. iur. lib.4. cap. 34.* & quod legati onus præcisè non cadat super portione debita pro legitima, ita vt Marcellus potuerit illam liberè alienare, & proinde, quod acquirentes, qui sunt Vigoritus & consortes, securi remaneant,
16 † Marcello tantum personaliter obligato soluere dicta legata etiam supra vires
17 hæreditarias, vt in dictis decis. Quia, † vltra quod actio personalis amplius exerceri non potest aduersus Marcellum, qui
18 desinit esse in humanis, respondetur † quod prædicta procederent, si ageretur de venditione facta per Marcellum intra legitimam tantum, vt supra dictum fuit. Verùm quia plura corpora hæreditaria per ipsum fuerunt alienata, & non constat, An sint alienata intra legitimam tantum, & non vltra, Proindè dictæ
19 decisiones non officiunt, quia † tale onus probandi alienationem intra legitimam spe-

ribus, & tertijs quibuscunque.

19 *Exceptio simulationis non attenditur in Saluiano.*

20 *Præscriptio in Saluiano opponi debet ad impediendum processum.*

21 *Præscriptio non prodest, nisi allegetur.*

22 *Et sit liquida, vel incontinenti liquidanda.*

23 *Præscriptio inducit exceptionem.*

24 *Exceptio non prodest, nisi allegetur expressim in processu.*

25 *Præscriptio vt procedat, debet probari partes fuisse præsentes.*

26 *Præscriptio non incipit, nisi à die, quo creditor sciuit fuisse alienata bona.*

27 *Præscriptio fundatur in scientia.*

28 *Scientia requiritur in quacunque iuriũ præscriptione, & num. 29.*

30 *Hæres tenetur tantum pro portione hæreditaria.*

31 *Si vnus ex hæredibus integram rem obligatam possidet, tenetur in solidum.*

32 *Quatenus relinquitur hæredi à se ipso non valet. Quod de ara, vt num. 33. & limita, vt num. 34. & 35.*

36 *Legatum quantitatis debet capi de manu hæredis, limita vt numero 37. & 38.*

DECISIO XLIIII.



PLACVIT sententiam esse confirmandam, quia versamur in petitione legatorum, pro quibus, sicut à legislatoribus inducta est
1 hypotheca † ex coniecturata mente defunctorum, vt eorum voluntates facilius exequutioni demandarentur, *l. 1. & 2. vbi Doct. C. com. de leg. §. nostra, instit. de legat. Couar. in cap. Raynutius, §. 10. num. 2. de testam. Gratian. discept. 294. num. 8. 376. num. 12. & 542. num. 37. Rot. diuers. part. 3. lib. 3. decis. 674. num. 4. coram Mantic. dec. 156. num. 4. & in recent. par. 1. dec. 386. num. 2. &*
2 *dec. 587. num. 2.* Ita & dari debet † Saluianum, quod competit illis omnibus, quibus competit hypothecaria, *Rolan. cons. 14. num. 1. lib. 1. Gabr. cons. 46. num. 20. lib. 1. Surd. cons. 191. num. 1. Scapucc. de Salu. lib. 1. quæst. 7. Statil. eod. tract. insp. 3. cap. 4. num. 186. & seqq. Rot. diuers. par. 3. lib. 3. d. dec. 674. num. 4. & ex impress. per Statil. dec. 45. num. 1. 175. num. 1. & 176. num. 2. & coram Seraph. decis. 828. num. 1. & in recent. part. 1. decis. 387. num. 1. & 2. & 559. num. 1. & 10. coram Mantic. d. decis. 156. num. 5. & coram Cocc. decis. 67. num. 11.* Quod equidem competit Do-
3 rotheæ hæredi, † & Ioannæ cessionariæ Beatricis, *Scap. d. tract. lib. 1. quæst. 18.* Nam sicut Beatrici vigore testamẽti Vincentij eius viri, qui eidem legauit scuta 500. & dotes suas, competebat hypo-
4 thecaria † ratione obligationis bonorum, *§. item seruiana, instit. de act.* cum alijs supra deductis, & per consequens Saluianum, ita datur Dorotheæ eius hære-
5 di, † *l. 1. C. si vnus ex plur. hæred. Scapucc. d. quæst. 18. num. 1. Statil. d. tract. inspect. 1. cap. 1. num. 23. Rot. diuers. par. 2. dec. 47. num. 1. & seqq.* Ac etiam Io-
6 annæ cessionariæ, † quæ vtitur omnibus iuribus, actionibus, & remedijs Beatrici cedenti competentibus, *Bart. in l. 1. C. de act. & oblig. & in l. hæredem, C. mand. Scapucc. d. quæst. num. 2. & 3. Statil. d. tract. insp. 3. cap. 2. num. 899. & seqq. Rot. penes eundem dec. 146. num. 9. & dec. 299. per totam.*

Non obstat quod dicebatur, non constare de extremis necessarijs in hoc reme-
7 dio. Quia possessio † bonorum Vincentij mariti, de tempore testamenti per eum conditi, probatur concludenter per testes super septimo, iuxta notata per *Scapucc. d. lib. 1. quæst. 25. & per Rot. diuers. par. 3. lib. 3. d. dec. 674. num. 3. & 4.* & possessio reorum probatur non solum ex testibus super decimo, & vndecimo cap. sed etiam ex sustentatione litis, *Scapucc. d. quæst. 25. num. 9. vers. si autem, Ces. de Grass. dec. 4. de restit. spoliat. Caput. dec. 369. lib. 2. Rot. in recent. part. 1. de-*

cis.

cis. 387. sub num. 2. vers. quod verò.

Non obstat, quod ex possessione Vincentij non videatur iustificatum primum extremum, hoc est possessio debitoris,
8 Quia † si Dorothea consideratur vti hæres, & Ioanna vti cessionaria, res ex supra deductis non habet dubium, quoniam repræsentat Beatricem in omnibus, & per omnia, & si Ioanna consideratur tantùm vti legataria, adhuc firmabat vnus ex Dominis, quod cum in obligatione,
9 † & hypotheca bonorum Beatricis veniant nomina debitorum, *ad text. in l. vxori meæ, vbi Bart. num. 2. de vsufr. Statil. d. tract. insp. 3. cap. 2. num. 195. Ruyn. cons. 202. num. 11. lib. 2. Paris. cons 94. num. 12. lib. 2. Crau. cons. 213. num. 6. Decian. cons. 113. num. 7. lib. 3. Surd. cons. 4. num. 19. & 20. Magon.*
10 *dec. Flor. 146. num. 1.* daretur † pariter Saluianum, *l. 1. vbi Salic. sub num. 5. C. de Salu. interd. Natt. cons. 474. num. 4. Gabr. cons. 46. num. 20. lib. 1. Surd. cons. 131. num. 11. Statil. vbi supra, num. 196.*
11 quoniam creditor † habens obligatum nomen debitoris, dicitur succedere in lo-
12 cum, & ius sui debitoris, & possidere † creditum suum in suo debitore, vt dicit *Glos. in l. regulariter, ff. de petit. hæred.*
13 & habere † easdem actiones, quas habet suus debitor, qui sibi nomen obligauit, vtiles tamen, non autem directas, *l. nomen, C. quæ res pign. obl. poss. Bar. & Salyc. in l. grege, §. cum pignori, ff. de pign. Negus. de pign. 2. memb. 2. part. num. 8.* Vnde sequitur, quod Ioannæ
14 competat vtile Saluianum † contra tale nomen, etiam absque vlla discussione, vt firmat in specie *Gratian. d. discept. 507. num. 6. cum seqq.*

Non obstat pariter quod dicebatur, non constare de credito, eò quia instrumenta non sunt in forma probanti, cum sint inserta in quadam copia processus inter alios fabricati. Quia, vltra quod hic in Rota fuerunt producta originalia citata parte, Respondetur contrariam opinionem esse veriorem vigore Innocentianæ, vt per *Caput. dec. 351. lib. 2.*
15 vbi quod quando scriptura † est benè compulsata, & registrata in alia causa, etiam in partibus, facit plenam fidem, *Rot. in recent. par. 1. dec. 465. num. 3. & par. 2. dec. 18. num. 2. Beltr. ad Greg. dec. 437. num. 9.* Quæ quidem obseruantia coadiuuatur ex illa iuris cōclusione, quod
16 iura † registrata in processu valido inter alios probant contra eum, qui non interuenit in illo iudicio, si producantur, *Caput. d. dec. num. 6.* vbi in puncto loquitur de testamento extracto ad effectum immissionis obtinendæ, vt in præsenti casu.
17 Accedit etiam, † quod omnes publicæ scripturæ, quæ conseruantur, vel in Archiuio, vel in libris magnis, aut registris, & eorum conseruatio habet perpetuos, aut temporales magistros, qui registrauerunt originalia, quæ registra, vel libri assimilantur protocollis, eo quod per officiales publicos descripta fuerunt, probant etiam quoad exempla extracta, tàm per eosdem officiales, quàm per eorum successores, vt post alios, quos citat, tenet *Gait. de credit. cap. 3. tit. 4. num. 23. Mascard. de probat. conclus. 711. numero 66. vers. septimò principaliter limita.*

Nec similiter obstare visum fuit quod allegabatur, non constare de credito dotis Dominæ Beatricis, pro qua ipsa Dorothea egit. Quia cum in actis con-
18 stet de promissione ipsius, † vt in proc. de part. fol. 11. & in proc. Rotali fol. 12. cum confessione Vincentij viri subsequuta de dote recepta, vt in eius testamento pariter in actis exhibito, non est dubium, quod huiusmodi confessio propter præcedentem promissionem non solum præiudicat dicto Vincentio, & eius hæredibus, *l. in contractibus, §. sed quoniam, vbi Doct. C. de non num. pecun. Gabr. de iure dot. concl. 4. num. 1. Menoch. præs. 12. num. 53. lib. 3. Rol. cons. 20. num. 18. lib. 4. Surd. cons. 117. num. 23. Bellon. cons. 4. num. 7. Burs. cons. 32. num. 31. lib. 1. Becc. cons. 52. num. 10. Rot. in recent. par. 2. dec. 324. num. 3. in princ.* Sed etiam creditoribus, & tertijs quibuscunque, *Paul. de Cast. in l. 1. circa fin. ff. sol. matr. & Socc. ibidem, num. 95.* vbi dicit ab ista opinione non esse recedendum, neque in consulendo, neque in iudican-

dicando, *Rol. qui multos congerit, d. cons. 20. num. 18. Gabr. cons. 163. num. 10. & seq. lib. 2. Maresc. var. lib. 1. cap. 8. Affl. dec. 402. num. 9. vers. sed in contrarium, Osasch. dec. 172. num. 11. Thes. dec. 112. num. 1. Ios. Lud. dec. Perus. 66. num. 25.* Et in terminis Saluiani, *Gratian. decis. 103. num. 7. & decis. 125. num. 4. & 5. Rot. in recent. par. 2. d. dec. 324. num. 3.*

10 Cum nihil releuet allegata simulatio, † quæ non attenditur in Saluiano, *Scapuc. d. lib. 2. quæst. 2. num. 3. Rot. in recent. par. 1. dec. 307. num. 14.* nec præsumitur, si non apparet causa simulationis, *Rot. coram Mantic. dec. 211. num. 14. coram Cocc. dec. 408. num. 2. coram Greg. dec. 401. num. 15. & in recent. par. 1. dec. 307. num. 11.*

Neque etiam refragatur quod dicebatur de præscriptione decennali, Non so-
20 lum † quia ad impediendum processum opposita non fuit, sicut oportebat, *Statil. d. tract. inspect. 5. cap. vlt. num. 108.*
21 *& seq.* cum non † prosit, nisi allegetur, *Surd. dec. 24. num. 1. & 4.* Et fit liqui-
22 da, † vel in continenti liquidanda, vt per *Dec. in l. fin. num. 22. vers. item, C. de edict. Diu. Hadr. toll. & cons. 22. num. 3. Statil. vbi supra, num. 110. Affl. dec.*
23 *52. num. 2.* eo quia inducit † exceptionem, *cap. ad aures, de præscript.* quæ non
24 prodest, † si non allegetur expressim in processu, *Surd. d. dec. 24. num. 3. Giurb. dec. 13. num. 7.* Sed etiam quia non fuit
25 † probata per opponentes præsentia partium, vt requirebatur, *Statil. eod. tract. inspect. 2. cap. 2. num. 276. & seq. Gratian. dec. 15. num. 12. & seqq.* Tum
26 etiam quia non fuit probata scientia † alienationis in ipsos Mainardos tertios possessores, prout de necessitate faciendum erat. *Gratian. in addit. ad d. decis.*
27 *15. num. 7.* Quæ scientia, in qua † fundatur præscriptio, *Greg. dec. 249. num. 3.*
28 vbi etiam *Beltr.* requiritur in † quacunque iurium præscriptione, vt post *Surd. in dec. 236. num. 16. firmat Gratian. discep. 681. num. 31.* Vnde bona, de quibus agitur defendi non possunt à Saluiano proposito. Quia Beatrix ignorauit
29 alienationem, † & propterea ei non currit præscriptio, *Ceuall. com. cont. com. lib. 1. quæst. 3. num. 9. & 10.* vbi testatur de magis communi.

30 Nec ad rem facit quod dicebatur, † Mainardos non posse conueniri, nisi pro portione hæreditaria, ad tradita per *Statil. in d. insp. 3. cap. 4. num. 280.* Quia respondetur † obiectum non procedere in præsenti casu, vbi Mainardi conuenti fuerunt non vti hæredes, sed vti tertij omnium bonorum possessores dicti Vincentij, quo casu datur Saluianum in solidum, *Surd. d. cons. 191. num. 9. Statil. vbi supra, num. 285.*

Prout nec ad rem facere visum fuit quod dicebatur, Dominam Dorotheam esse hæredem Dominæ Beatricis eius matris pro tertia parte, pro qua portione inutile videbatur esse legatum tanquam
32 † debitum à semetipsa, *l. legatum, §. hæredi, ff. de legat. 1. cum alijs alleg.* quia
33 fuit dictum, † doctrinam procedere consideratis simpliciter regulis iuris, & in casu dubio, quando scilicet non apparet de voluntate defuncti, *Paris. cons. 79. nu.*
34 *27. & 33. lib. 2.* Secus verò quando apparet de contraria mente testatoris volentis legatum omnino esse, & remanere penes legatarium, & in primis, & ante omnia esse detrahendum ab hæreditate, vt clarè disposuit dicta Beatrix, *Paris. d. cons. num. 29. & seq. Caph. cons. 373. num. 9. & 10. lib. 3. Curt. Iun. cons. 13. in fin. vers. vbi etiam, Mantic. de coniect. lib. 7. tit. 7. num. 12. vers. accedit.*

35 Secundò respondetur, † regulam non procedere, nisi in hærede vniuersaliter instituto, non autem in particulariter, vt in præsenti casu, *Gregor. decis. 206. num. 3.*

Vltimo loco non obstat quod dice-
36 batur, ante † aditionem hæreditatis non competere pro legato, actionem, maximè pro legato quantitatis quod debet capi de manu hæredis, *l. non dubium, C. de legat. l. 1. §. redegit, ff. quor. legat. Rot. in recent. par. 2. dec. 431. num. 8. cum simil.* Quia respondetur
37 hoc sibi † locum non vendicare, quando apparet testatorem dispofuisse in contrarium, vt in hoc præsenti casu. Tum

quia prohibuit detractionem falcidiæ, quo casu legatum debetur etiam non adita hæ editate, *Mantic. de coniect. lib. 4. tit. 5. art. 10. num. 20. cum seq.* Tum etiam
38 † quia Dorothea est hæres, & legataria in simul, quo etiam casu, quia non constat, quod alij cohæredes adire curent, non videtur posse denegari Saluianum ex latè supra deductis, præsertim quia tunc cohæres potest propria auctoritate capere prælegatum, vt docet *Surd. cons. 253. numero 19. vers. apparet igitur.*

ARGVMENTVM.

De confessione extraiudiciali. Et quid operetur facta parte præsente. Et quid facta parte absente. Et de forma expressa in edictis publicis, quæ est seruanda.

SVMMARIVM.

1 *Confessio extraiudicialis facta parte præsente probat. Maximè in Terris Ecclesiæ, vbi præcipuè seruatur ius canonicum, num. 2.*
3 *De aequitate Canonica confessio extraiudicialis probat etiam absente parte.*
4 *Testes singulares probant confessionem reiteratam, cum sit actus multiplicabilis, qui potest diuersis locis, & temporibus fieri.*
5 *Testes singulares non probant vnicum actum tantùm, qui reducitur in specie ad certum locum, & tempus, quia talis singularitas dicitur obstatiua. Secus verò quando vnus de vna confessione, & alius de alia deponit, quia tunc, cum actus sit reiterabilis, potest diuersis locis, & temporibus fieri, Et testes singulares hoc casu probant, num. 6.*
7 *Vnicus testis quando concludenter probet, & num. 8.*
9 *Forma expressa in edicto est seruanda ad vnguem.*
10 *Sententia lata contra ordinem Iudiciorum non tenet.*
11 *Omissio modi, & formæ vitiat dispositionem constitutionis.*
12 *Qualitas adiecta in banno est seruanda, ad hoc vt bannum sortiatur effectum suum.*
13 *Quando in promulgatione edicti duo requiruntur, nisi adsit vtriusque qualitatis concursus, edictum non operatur effectum suum.*
14 *Dictio, (&) in materia odiosa, & exorbitanti stat semper copulatiuè.*
15 *In alternatiuis sufficit alteram partem verificari.*
16 *Verba edicti sunt attendenda, nec sunt amplianda plus, quàm sonent, num. 17.*
18 *Actus facti contra legem quando valeant.*

DECISIO XLV.



VISVM fuit constare de promissione frumenti, de quo agitur ad fauorem Francisci Fortini actoris contra Simoncellum ex propria eius
1 confessione, † quæ licet extraiudicialis sit, probat tamen debitum, non solum quia est facta parte præsente, *Arg. l. publia, §. fin. ff. deposit. Alex. cons. 53. num. 2. lib. 1. & cons. 76. num. 4. lib. 6. cum alijs alleg. à Mascar. de prob. concl. 349. num. 1. & à Ceuall. com. cont. com. quæst. 210. & à Camill. Borrell. in sum. decis. p. 2. tit. 3. num. 106. & seqq. & tenet Affl. dec. 105. num. 1. Capic. dec. 133.*
2 Sed etiam quia est facta † in Terris, & dominio Ecclesiæ, vbi seruatur ius Canonicum, *Put. dec. 11. num. 2. lib. 2.* quo
3 inspecto, † talis confessio extraiudicialis probat debitum, etiam si fuisset facta absente parte, *Falin. qui testatur de communi in cap. si cautio, num. 22. de fid. instrum. Dec. cons. 163. num. 2. Curt. Iun. cons. 168. num. 12. Rimin. Sen. cons. 525. num. 4. vol. 3. Ferrett. cons. 150. num.*

num.16. Paris. cons.120. num.6. lib.1. Gabr.cons.40. num 57.lib.2. Caph.cons. 163. num.15. Ladcrch. cons. 168. num. 1. Mascard. concl. 347. num.58. Grat. discep.116. num.51. discep.144. num.6. & discept. 869. num.30. Affl. decis.164. num.5. Caual. decis. 19. num. 23. lib.1. Thes. dec.109. num.6. Amat. decis.13. num.4. Put. d. dec.11. num.3. vbi testatur hanc opinionem semper seruasse Rotam, *Cocc. dec.170. num.10.* vbi similiter testatur de obseruantia Rotæ, eadem *Rot.diuers. par.2. dec.4. num.4. & in recent. par.1. dec.158. num.1.*

4 Probant autem † dictam confessionem Petrus Antonius Muccetta in eius fide iurata, & per ipsum formiter recognita cum interog. partis contrariæ, Ioannes Baptista Iandolinus, Carolus Cancellarius, & Alfonsus Maria testis partis contrariæ iuxta 11. interog. qui omnes, licet non se inuicem nominent, tamen probant confessionem, cum sit actus reiterabilis, & multiplicabilis, qui potest diuersis locis, & temporibus fieri, *Bald. cons.39. lib.3. Castr.cons.137. lib.1. Alex. d. cons.53. col.2 lib.1. Crauet. cons.267. num.5. Gabr.cons.40. num.13. cum seqq. Grat. dec.139. num.3. & seqq. Ios. Lud. dec. Perus.9. num.14. & 15.*

Non obstat quod dicebatur, testes esse singulares, & propterea eis non esse adhibendam fidem, *Giurb. qui alios citat, cons. 79. num. 24.*
5 † quia obiectum procedit, vbi ageretur de probando vnicum actum tantùm in specie, qui reducitur ad certum locum, & tempus, prout in casu *decis. Grat.* supra allegatæ, vbi agebatur de probando vnicam, & eandem confessionem, & non reiteratam, quo casu omnes Doctores conueniunt, testes singulares ex diuersitate loci esse repellendos hac ratione, nempe quia dum agitur de vnico actu tantùm, si testes variant circa locum, vel non se inuicem nominant, talis singularitas non dicitur cumulatiua, & adminiculatiua, sed obstatiua, quæ reddit testes contrarios, pro vt in testibus Susanne, quæ singularitas obstatiua propter dictam varietatem infringit eorum dictum, ita vt producens dicatur non habere aliquod testimonium, vt post *Bal. Rip. Soc. Crau. & alios firmat Grat. d. dec. 139. num. 6. 7. & 8. Giurb. d. cons.79. num.25. & 34* Aliud
6 verò, † vbi testes non deponunt, nec deponere intendunt de vna, & eadem confessione, sed vnus de vna, & alius de alia, vt hic, quæ cum sit actus reiterabilis, & multiplicabilis, vt diximus, potest diuersis locis, & temporibus fieri, & hoc casu testes plures singulares probant, *Alex. d. cons. 53. lib.1. Rim. Iun.cons.7. num. 109. lib. 1. Crauet. d. cons. 267. num. 5. Giurb. d. cons. num.34. vers. at si, Grat. d. dec. 139. num. 3. 4. 5. & 9. Monac. decis. Lucen. 35. num. 15. Seraph. decis. 1302. num. 1.*

Quibus accedit testimonium Benedicti Simoncelli deponentis de promissione frumenti facta per Simoncellum, qui
7 quamuis vnicus, † cum agatur de parua summa, & in causa vigore Constitutionis Rotalis summaria, plenè probat, *Mascard. de probat. conclus.11. num.19. Farinac. de testibus, quæst.63. num. 30.*
8 Vel saltim vna † cum alijs deponentibus non potest reuocari in dubium, quin plenissima in hoc præsenti casu resultet probatio, vt tradunt *Alex. d. cons.76. num. 4. lib. 6. Paris. cons. 75. num. 13. lib. 1. Viu. com. opin. in verb. testes singulares, num.3. Affl. dec.12. num.3.*

Nec obstant asserta bannimenta, quæ sub certa pęna prohibent exercitium pro-
9 xenetæ, quia † cũ in publicatione illorum non fuerit seruata forma ibidem expressa, non merentur executionem ad fauorem producentis, *Ancb. cons. 6. num.4. Mar. Ant. var. lib. 1. resolut. 20. num. 10. Caput. dec.95. lib.2.* sicut dicimus de
10 sententia † lata contra ordinem Iudiciorum, quæ non tenet, *l. prolatam, C. de*
11 *sent.* Nam † omissio modi, & formæ vitiat dispositionem legis hominis, *l. constitutionibus, ff. ad municip. cap. cum dilecta, de rescript.* illa enim affi-
12 xio † ordinata in banno, siue edicto est qualitas adiecta, qua non probata bannum non operatur effectum suum, *Ofasc. dec.71. num.22.*

13 Proinde, cum in ipso edicto † duo co-

N 2 pula-

pulatiuè requirantur, ad hoc vt afficiat omnes, maximè illos, qui sunt extra Ciuitatem Maceratæ, idest publicatio, & affixio, certum est, quod nisi adsit in illo vtriusq; qualitatis concursus, banni dispositio verificari non potest, *Osasch. d. dec.* 71.
14 *n.* 66. prout denotat dictio illa † (&) quæ in materia odiosa, & exorbitanti stat semper copulatiuè, *Socc. cons.* 33. *col.* 2. *lib.* 3.
15 Quia non sumus in alternatiuis, † vbi sufficeret alteram partem verificari, *l. si hæredi plures, de cond. instit. l. si quis ita stipulatus, de verb. oblig. Mantic.*
17 *decis.* 81. *numero* 4. & cum verba † edicti sint clara, scilicet quod requiratur affixio, & publicatio, ab illis non est recedendum, sed ad vnguem sunt obseruãda, *Ricc. dec.* 167. *num.* 1. *& seqq. lib.* 1. vbi amplius dicit, quod edictũ, per quod ius tertij læditur, strictè, præcisè, & propriè est intelligendum, *Ios. Lud. dec. Perus.* 25. *Osasc. dec.* 21. *num.* 12. *dec.* 57. *num.* 3. *&*
17 *dec.* 59. *num.* 5. Nec ampliandum † plus, quàm verba sonãt, *l.* 1. *C. si plur. vna sent. Alex. cons.* 48. *nu.* 3. *lib.* 6. *Curt. Iun. cons.* 153. *num.* 19. *Ricc. decis.* 225. *num.* 5. *lib.* 1.
18 Vlterius respondetur, † quod actus, qui fiunt contra legem, quæ vltra procedit adijciendo pœnam, vt hic, valent, quamuis contrafaciens puniatur, cum satis sit cum puniri, *arg. l. quid ergo, §. pœna grauior, ff. de his, qui not. infam.* quod patet ex eo, quia edictum, siue lex, non stetit in puris finibus prohibitionis, vt *l. iubemus, §. sanè, C. de Sac. Sanct. Eccles.* aliàs contrarium dicendum fuisset, si edictum prohibitorium vltra non processisset ad pœnam, quia tunc factum non valeret ipso iure, *l. nõ dubium, & ibi Bar. C. de leg. & l. pacta, quæ cõtra, C. de pact. & notat Bar. in l. multum, ff. de verb. oblig.*

ARGVMENTVM.

Stylus, quando est contra ius, formiter est probandus ad effectum, vt suffragetur. Depositum factum sine citatione creditoris an valeat, Et de effectu obligationis verbalis absque deposito. Ius reluendi competens in futurum an cedi possit extraneo, & quid in consanguineo, & latè de materia in terminis statuti tribuentis spatium ad reluendum bona subhastata.

SVMMARIVM.

1 *Stylus, quando est contra ius, formiter probandus est. Cum sit quid facti, num.* 2.
3 *Et facta illius probatione est iudicandum secundum eum, quia tunc vim legis habet.*
4 *Subhastatio facta non seruata forma statuti, seu consuetudinis loci est nulla.*
5 *Depositum factum sine citatione creditoris est nullum. Declara vt num.* 7.
6 *Nisi subsequatur intimatio, quæ æquipollet citationi, si adsit decretum Iudicis de deponendo.*
8 *Oblatio verbalis inter alios effectus facit cessare venditionem, & adiudicationem.*
9 *Creditum liquidum compensatur cum liquido.*
10 *Creditor immissus, inhabitando domum, tenetur fructus, quos potuisset percipere alijs locando in sortem compensare. Incipiendo à die facti depositi, de quo tempore incipit esse in mala fide, numero* 41.
11 *Ius competens in futurum cedi potest, & dicitur omne cessibile, quod est transmissibile, nu.* 12. *limitatur regula, vt*
non

non procedat in terminis statuti, vt num.17.
13 *Facultas reluendi est transmissibilis tamquam res, quæ est in bonis nostris.*
14 *Prout omnes actiones regulariter cedi possunt. Sublimitatur tamen limitatio, vt non procedat in certis casibus, vt num.32. & 40. & de ratione sublimitationis, num.33.*
15 *Leges, quæ de cessione loquuntur, sunt probibitoriæ.*
16 *Statutum loquens de debitore comprehendit cessionarium.*
18 *Emens sub hasta inspecto iure communi statim fit dominus irreuocabiliter. Contrarium verò inspecto statuto, num.19.*
20 *Statuta sunt restringenda, vt non comprehendant cessionarium, cum strictè veniant intelligenda, num. 21. ne extendatur ex identitate rationis, num.22. intellige, vt num.36. 37. 38. & 39.*
23 *Non extēditur de persona ad personam, nec de casu ad casum, num.24. sed omissum habetur pro omisso, num.25. Et proinde, quando loquitur de debitore, ad cessionarium non extenditur, num. 26.*
27 *Facultas reluendi rem subhastatam ex statuto non est cessibilis, prout nec ius reluendi concessum à statuto vicino, seu agnato, num.30.*
28 *Tempus reluendi videtur concessum, ne res exeat de genere venditoris. Et est priuilegium personale in rem scriptum, quod non egreditur personam debitoris, num. 29. & de ratione statuti, num. 31.*
34 *Qualibet dispositio habet suam interpretationem.*
35 *Statuta etiam odiosa sunt extendenda ad consanguineos, & coniunctos, ex identitate rationis, Etiamsi sint exorbitantia, num.32. Et quomodo hoc procedat, num.33. & 34.*

DECISIO XLVI.



CVM alias resolutum fuerit, quod stante deposito facto post quindecim currentes à die subhastationis domus de qua agitur, non sit locus reintegrationi ad fauorem sororum de Cominis. Tum quia D. Puccisanѐti suffragari videbatur dispositio municipalis Camerini impartientis spatium quindecim dierum tantùm ad reluendum. Tum quia eidem videbatur competere retentio pro alio credito aduersus Vincentium Cominum cedētem dictis sororibus suis, non obstante exceptione compensationis apposita pro parte mulierum, tanquam non liquida, vt latius in decisione; Modo vero causa iterum proposita in hac secunda instantia in Rota fuit tentum ex nouiter deductis, & probatis pro parte dictarum sororum recedendum esse à decisis, fuerunt enim examinati formiter plures testes, qui cum interogatorijs partis aduersæ deposuerunt, in Ciuitate Camerini ex stylo inueterato concedi spatium sex mensium ad reluendum res
1 immobiles subhastatas. † Vnde cum stylus, qui dicebatur esse contra ius commune, & de quo tunc dubitabatur, hodie sit sufficienter probatus, vt quidem oportebat, *l.1. & ibi Glos. & Bal. in primo not. C. quæ sit long. consuet. Bar. in l. de quibus, num. 22. ff. de leg. Socc. cons.36. num.11. lib.4. Decius cons.402. num.12. Mantic. dec.8. num. fin. Maresc. var. lib.2. cap. 12. num. 1. & seqq.*
2 † cum sit quid facti, *cap.1. de constit. lib. 6. Mantic. d. dec.8. num.4. Paris. cons. 168. num.15. lib.4. Rol. cons.4. num.35. lib.3. Ios. Lud. dec. Lucens. 36. num. 6.*
3 † sequitur profectò, quod facta illius probatione formiter sit iudicandum secundum eundem, cum habeat vim legis, *Affl. dec.78. num.6. dec.135. num.3. & decis. 253. num.4. Ios. Lud. d. decis.36. num.8. & 9. Osasc. dec.22. num.16. & 17.*

4 *Amat.dec.*38. *num.*8. † Quoniam subhastationes fieri debent seruata forma statuti, aut consuetudinis loci, aliàs sunt prorsus inefficaces, *Bal. in l. ordo*, C. *de execut. rei iudic. Iodoc. de subbast.cap.* 2. *num.*3.

5 Non obstat quod dicebatur, † non potuisse deueniri ad depositum sine citatione creditoris, à quo est petenda reluitio, *Curt. Iun. cons.*28. *in prin. Rol.cons.*63. *num.* 31. *lib.*1. *Greg. decis.* 505. *num.* 7. Quia vltra quod versamur in contraria consuetudine, de qua deponunt aliqui
6 testes, Respondetur † quod, cum facto deposito fuerit subsequuta intimatio intra spatium dictorum sex mensium ad videndum repeti depositum factum, talis intimatio æquiparatur citationi, & per eam parti consulitur, sicut per citationem, *Ruyn. cons.* 62. *num.* 7. *lib.* 5. *Surd.cons.*86.*num.*31. *Seraph.dec.*1047. *num.*4. *Greg. dec.*457. *num.* 8. & 10. &
7 *dec.*505. *num.*8. † Et ita ligat, prout ligasset citatio legitimè emanata, *Gratian. discept.*321. *num.*1. dummodo decretum prius sit factum per Iudicem de deponendo, prout in præsenti casu, *Greg. d. dec.*505. *num.*8. Præterea etiam si versaremur in terminis simplicis oblationis verbalis absque deposito, adhuc mulie-
8 res obtinuissent, † quoniam talis oblatio inter alios effectus operatur, vt faciat cessare venditionem, & adiudicationem, vt in puncto reluitionis bonorum subhastatorum firmant *Magon. dec. Florent.*132. *num.*17. & *Mastrill.dec.*148. *num.*8.

Non obstat pariter quod secundo loco dicebatur de compensatione non opponenda aduersus creditum liquidum. Quia cum nouissimè fuerit probatum Puccisanctem habitasse domum, de qua quæritur, à die mortis Dominæ Cæsareæ, & quod ipsa potuisset locari quolibet anno
9 scutis duodecim, sine dubio † videtur hodie creditum mulierum esse liquidum, & per consequens compensandum cum credito Puccisanctis, *l. fin. ff. de compens. l. si constat*, & *l. compensationes*, C. *eo.* §. *in bonæ fidei*, & *ibi Ias. num.* 77. *instit. de act. Dec. in cap. cum inter, col. penult. de except. Surd. cons.* 84. *num.* 5.
10 *Afflict.dec.*121. *nu.*1. & *seqq.* Nam † quando creditor immissus inhabitat domum, vt fecit Puccisanctes, tenetur fructus, quos potuisset percipere aliis locando domum, in sortem computare, quoniam inhabitando dicitur illos percipere pro se, *l. si is qui bona*, §. 1. *de pign. Negus. de pign.* 5. *mem.* 5. *par. num.* 7. *Mastrill. qui loquitur de retractu, d. dec.* 148. *num.* 1. & *seqq.*

Tota igitur difficultas residet in diluendo articulum, an ius reluendi, siue retrahendi, seu retractandi ex dicto statuto, siue consuetudine præscripta competens Vincentio sit cessibile, itaut cessio facta per ipsum suffragari possit dictis eius sororibus. Pro cuius quæstionis dilucidatione, constituenda est regula affirmatiua,
11 quod † omne ius competens in futurum cedi potest, *l. spem*, C. *de donat.* & *l. si iactum, ff. de act. empt. Franc. Marc. dec.*
12 2. *num.* 2. *par.* 2. † & quidem regulariter cessibile est quidquid est transmissibile, *l. ex pluribus, ff. de administ. tutor. Crauet. cons.* 191. *num.* 2. *in fin. Rol. cons.*28. *num.*27. *lib.*2. *Rot. in recent. par.*2. *dec.* 502. *num.* 2. *vers. quidquid enim*, Sed ista facultas est transmissibilis, *ad text. in l. si pactum, ff. de pro-*
13 *bat.* † tanquam res, quæ est in bonis nostris, & ad quam consequendam actionem habemus, *l. rem in bonis, ff. de acq. rerum dom. l. qui actionem habet, ff. de reg. Iur.* Ergo est cessibilis, vt in specie determinare videntur *Bal. cons.* 186. *num.* 7. *Crau. d. cons. numero* 2. *Rol. d. cons. nu.*22. & *Grat. d. discep. num.* 1. *cum seqq.* qui omnes mouentur hac ratione
14 scilicet, † quod omnes actiones regulariter cedi possunt, & in alium transferri, vt patet ex *tot. tit. de hæred. vel act. vend.* Igitur si omnes actiones cedi possunt, cum nulla certa lex sit, quæ huiusmodi cessionem prohibeat, quod sufficere vi-
15 detur, cum † leges, quæ de cessione loquuntur, sint prohibitoriæ, *l. per diuersas*, & *l. seq.* C. *mand.* consequens est, vt actio ad retrahendum, siue redimendum cedi possit, vt sic argumentando firmat *Fachin. cont. iur. lib.*2. *cap.*11.

Quę

Quę regula videtur generaliter amplectenda etiam in terminis dicti statuti, seu
16 consuetudinis. † cum statutum loquens de debitore comprehendat cessionarium, *Roman. cons.*38.*num.*1. *cons.*142. *num.* 1. *&* 2. *& cons.*202. *num.*1. *Dec. in l.*1. *in* 1. *lect. num.*31. *& in* 2. *lect. num.*99. *ff. si cert. pet.* quæ omnia adducebantur pro parte mulierum. Sed tamen pro parte Puccisanctis, qui nitebatur cessionem infringere, allegabatur limitatio ad regu-
17 lam,† quod scilicet ipsa non procedat in terminis statuti correctorij iuris commu-
18 nis, ita sic argumentando, † adiudicatio domus, de qua agitur, facta Domino Auio emptori sub hasta, & per consequens D. Puccisanti, qui ab illo causam habet, operatur, vt in ipsum sit translata possessio, & dominium irreuocabiliter inspecto iure communi, *Iodoc. de subhast. cap.* 4. *num.*25. *& seq. Tib. in sua praxi A. C. lib.*1. *cap.*44. *num.*3.

19 Igitur † statutum Camerini faciens emptorem dominum reuocabiliter correctorium est iuris communis, *Castr. cons.*74. *num.*3. *lib.*2. *Dec. cons.*122. *num.*1. *Decian. resp.*59. *num.*2. *Roman. cons.*484. *num.*1. *Ias. cons.*194. *num.*3. *lib.*2. *Corn. cons.*166. *num.*8. *lib.*2. *Aldou. cons.*83.
20 *num.*18. † Vnde tanquam exorbitans restringendum, ita vt dicamus illud remedium non posse per viā cessionis in alium transferri, *l. ius singulare, ff. de reg. iur. cap. quæ à iure, de reg. iur. in* 6. *Rom.*
21 *vbi supra, num.*1. † Cum strictè veniat intelligendum, vt minus corrigat ius commune, *Tiraq. de retract. ligu. in præf. num.*
22 61. † nec extendendum ex identitate rationis, *Rimin. cons.*497. *num.*63. *Grat. resp.*38. *num.*12. *lib.*1. *Rot. in recent. par.* 1. *dec.*463. *num.* 4. *& dec.* 524. *num.* 2.
23 † Non de persona ad personam, *Tob. Non. cons.* 51. *num.* 11. *Rot. Genuen. dec.*20. *num.*10. *Osasch. dec.* 22. *num.* 2.
24 *Seraph. dec.* 822. *num.* 4. † Nec de casu ad casum, *Caph. cons.* 336. *num.* 3. *Seraph. decis.* 240. *num.* 1. *Rot. in recent.*
25 *par.*2. *dec.*502. *num.*3. † Sed omissum habeatur pro omisso, *Paris. cons.* 82.
26 *num.* 3. *lib.* 3. † Et propterea, cum de debitore tantum loquatur, ad cessionarium non debet extendi, *Bal. in l. planè in prin. ff. fam. ercisc. Paris. d. cons.*82.
27 *num.*16. † Et sic facultas hæc retrahendi rem subhastatam, quæ intra sex menses competebat Vincentio debitori, non potuit cedi, vt in puncto firmare videntur *Ang. & Bal. in l. ad officium, C. com. diuid.* Quam opinionem firmant etiam *Ruyn. cons.*72. *nu.*3. *lib.*1. *& Roman. d. cons.*484. *num.* 2. *& per totum*, vbi disertè explicat hanc materiam, Et certè videretur amplectenda hæc limitatio,
28 quod tale ius cedi non potuerit, cum † tempus hoc concessum videatur à statuto siue cōsuetudine, ne res subhastata exeat, si fieri possit, de familia, vt pulchrè ex mente *Cyn. & Ang. explicat Ruyn. d.*
29 *cons. num.*3. † Vnde tanquam priuilegium reluendi personale in rem scriptum, *Affl. de iure proth. in prin. num.*43. *Tiraquel. vbi supra*, §.8. *Glos.*5. *num.*6. non egreditur personam debitoris, cui videtur concessum, *Surd. cons.*280. *num.*4. *Rom. d.*
30 *cons.*484. *per totum*, † Ad similitudinem vicini, seu agnati, qui ratione vicinitatis, seu agnationis ex speciali priuilegio ius retrahendi habet, quod nullo modo ex prædictis est cessibile ad extraneos, vt citatis alijs firmat in specie *Giurb. decis.*
31 51. *num.*5. *& seqq.* † Quæ ratio statuti videtur esse, ne cessio fiat extraneo, & inde præiudicium alteri consanguineo generetur in fraudem legis, seu consuetudinis, *Giurb. d. dec. num.*7. *Boer. dec.*139. *num.*2. *Ruyn. cons.*47. *num.*7. *lib.*4. *Fachin. d. cap.* 11. *vers. non obstat argumentum.*

Ex quibus omnibus limitatio deducta per Puccisanctem videretur vera, & amplectenda per nos, nisi cessaret ob aliam sublimitationem inuentam per Doctores ad fauorem dictarum sororum de Cominis, quæ est, quod licet ius retrahendi, seu reluendi non possit in certis casibus cedi extraneo, prout in dicta limitatione
32 *ex Ang. Bal. Ruyn. & alijs*, † Tamen sublimitatur, vt non procedat, quando cessio fit consanguineo, seu propinquo, vt in præsenti casu, quo cessio fuit facta per fratrem sororibus, quia tunc valet cessio, vt in his terminis voluerunt *Paul.*

de

de Cast. in d. l. ad officium, num. 7. & Boer. d. dec. 139. num. fin. vbi concordantes allegat, & testatur sic decisum
33 fuisse in illa mag. Cur. † Et ratio videtur esse, quia per talem cessionem factã consanguineis, siue agnatis, seu propinquis non fit contra mentem statuti, seu consuetudinis, quæ, vt diximus, ita procedit, ne res exeat de genere venditoris, vt formaliter explicat *Ruyn. in d. cons. 72. num. 3. vers. & quia hoc est, & cons. 47.*
34 *num. 7. lib. 4.* Inest enim † cuilibet dispositioni interpretatio necessaria, quæ prouenit, vel à similitudine, vel ab aequitate, *Crau. cons. 3. Rot. diuers. par. 1. dec. 175. num. 5.* Et sic cum in casu nostro cessio non fuerit facta extraneo, sed sororibus, & per consequens non videatur contrauentum menti statuentium, concludendum est sublimitationem esse amplectendam,
35 † Cum statutum etiam odiosum sit extendendum ad consanguineos, & coniunctos ex identitate rationis, *Bart. in l. omnes populi, num. 60. vers. aut quaeris, de iust. & iur. Gratian. discep. 82. num. 30. Surd. dec. 139. num. 8.*

36 Neque visum fuit obstare, † quod similia statuta sint exorbitantia, & per consequens non amplianda de persona ad personam, *Glos. fin. in cap. in præsentia, de probat. Curt. Iun. cons. 5. num. 8. Soc. Iun. cons. 9. lib. 1. Osasch. dec. 126. num.*
37 *12. cum simil. supra deductis.* † Quia hoc procedit, quando materia est odiosa, secus si fauorabilis, vt hic, vbi intentio statuentium fuit respicere vtilitatem publicam, ob quam statutum, siue consuetudo dicitur fauorabilis, scilicet ne bona si fieri possit, exeant de familia vendentis,
38 † quod operatur, vt etiam in statutis continentibus tale odium fauorabile tamen, siue rationabile, fiat extensio de persona ad personam, & nulla ratio odij habeatur, tanquam venientis in consequentiam, *Menoch. recup. rem. 1. num. 22. Gratian. discept. 449. num. 20. Tiraq. de retract. lign. §. 1. Glos. 9. num. 236. Rot.*
39 *diuers. par. 1. dec. 240. num. 30.* † Quo fauore stãte admittitur interpretatio non solum comprehensiua, quæ habet locum in dispositione odiosa, sed etiam extensiua, tam respectu casus proprij, quàm improprij, *Gratian. d. discept. 449. nu. 21. & seqq.*

Insuper sublimitatur dicta limitatio exaduerso allegata pro parte D. Puccisan
40 ctis, vt non procedat, † quando cessio fit cum re ipsa per debitorem ad se liberandum à debitis, prout fecit d. Vincentius, qui cessit iura, & actiones omnes ipsius domus subhastatæ dd. eius sororibus germanis, scilicet Iacobæ, Doralici, Philomenæ, & Septimiæ pro satisfactione debiti, quo tenebatur erga ipsas, vt ex Instrumento in actis constat, quo casu cessio etiam in illis casibus, in quibus ius retrahendi cædi non potest, locum habet, vt post *Tiraq. in d. tract. de retract. lign. §. 36. Glos. 1. nu. 11. & 12. & 36.* firmat citatis alijs *Giurb. dec. 84. num. 15.*

Ex quibus fuit decreta reintegratio ad fauorem dictarum sororum, cum fructibus pensionis domus, computandis cum altero credito Puccisanctis, qui fructus liquidati fuerunt ad rationem scutorum duodecim pro quolibet anno incipiente
41 à die facti depositi, † de quo tempore ipse incepit esse in mala fide, *Tiraq. vbi supra §. 5. Glos. 2. num. 4. Ios. Lud. dec. Lucen. 7. num. 4. Mastrill. d. dec. 148. num. 12. & seqq. &c.*

ARGVMENTVM.

Causa semel effecta Rotalis perpetuò durat talis, etiam si deueniat ad casum, à quo incipere non potest. Et de expensarum condemnatione facta per Iudicem ad quem, quæ intelligitur etiam de expensis factis in prima instantia, nisi adsit iusta causa litigandi.

SVMMARIVM.

1 *Par in parem non habet imperium, & multo minus inferior in Superiorem.*
2 *Quod limitatur, vbi par esset maioris auctoritatis.*

3 *Iuris-*

DECISIO XLVII.



FVIT causa per appellationem introducta in hac Rota inter Comitem Ioannem Ferrectum ex vna, & Comitem Alexandrum eius fratrem ex altera, in qua confirmatis duabus sententijs de partibus resolutum fuit pro maiori parte, non esse locum compromisso, cum condemnatione in expensis, de quibus per Iudices tam primæ, quàm secundæ instantiæ nulla fuerat habita ratio. Modò appellatione pro expensis iterum introducta in eodem Auditorio dubitatum fuit, an causa sit parua, itaut cognosci possit per vnum tantùm ex Auditoribus, eo quia agitur solum de expensis non excedentibus summam scutorum 60. cum regulariter causæ non possint esse Rotales, nisi sint supra 100. vt ex constit. Rotali, §. 17. & 21. Quod dubium censui resoluendum negatiuè, quia, cum agatur de interpretanda, seu confirmanda, vel infirmanda sententia Rotæ saltim respectu expensarum, non videtur, quod vnus ex Auditoribus in-
1 ferior, † respectu totius Rotæ, possit reuagare, seu cognoscere, quod ab omnibus factum est, cum par in parem non habeat imperium, & multo minus inferior in superiorem, *cap. innotuit, de elect. cap. cum inferior, de maiorit. & obed. l. nam magistratus, ff. de arbitr. Capb. cons. 155. num. 15. lib. 2. Surd. qui alios citat, cons. 47. num. 10. Grat. discept. 925. num. 3. Franc. Marc. dec. 147. num. 5. part. 1.*
2 *Osasch. dec. 159. num. 6.* Nisi † par esset maioris auctoritatis, *Franc. Marc. dec. 52. num. 2. ead. part. 1.* Quod non est in præsenti casu, in quo dubitãdum non est,
3 † quin iurisdictio totius Rotæ præualeat iurisdictioni singulorũ Auditorum, prout desu-

desumitur ex Constitutione Rotali num. 32. 33. & 34. ad instar iurisdictionis or-
4 dinariæ, † quæ præualere debet iurisdi-
ctioni delegatæ, *Alex. & Ias. in l. si idem cum eodem, num. 3. ff. de iurisd. omn. iud. Gratian. discep. 960. num. 38.* Alioquin sequeretur, quod à maiori ad minorem
5 appellari posset, cum tamen de † substantia appellationis sit, vt à minori appelletur ad maiorem, *cap. non putamus, & ibi Doct. de consuet. in 6. Gratian. decis. 24. num. 22.* quod adeo verum est, vt nec
6 etiam † contraria consuetudo sustineatur, *Anch. cons. 132. num. 4.* Et meritò dixi esse Rotalem, nec pars, quæ appellauit,
7 conqueri potest, quoniam † id, quod à pluribus cognoscitur, saniori iudicio terminari dicitur, *cap. prudentiam, de off.*
8 *deleg.* & quod à pluribus † quæritur, facilius inuenitur, *can. de quibus, 20. di-*
9 *stinct.* Et vbi res † per ampliores homines discutitur, perfectissima veritas reuelatur, *l. vlt. ad fin. C. de fideicom.* Eo maximè, quia & si agitur de expensis tantùm, nihilominus ad expeditionem deueniri non potest, nisi cognito etiam aliquo modo de negocio principali, an scilicet Comes Alexander habuerit iustam causam litigandi, prout infra dicetur,
10 Propterea † quod omnes tangit ab omnibus approbari, vel reprobari oportet, *cap. ad hæc, de off. Arch. l. vltim. C. de auct. præst. l. si quis ex argentarijs, ff. de eden.*

Non obstat quod dicebatur, causam esse redactam ad articulum expensarum non ascendentium ad summam scutorum 60. ac ideo vti paruam, secũdum formam Constitutionis Rotalis §. 24. esse cognoscendum ab vno tantùm ex quinque Auditoribus. Quia respondetur hoc esse ve-
11 rum † simpliciter, scilicet quando causa à principio talem summam non excederet, sed si à principio est effecta Rotalis, de quo non dubitatur, perpetuò remanet talis, *March. de commiss. par. 2. tit. de auocat. causar. §. 1. num. 41. fol. 277. & §. 4. num. 39. fol. 348.* prout in
12 simili † dicimus de causa semel effecta curiali, quæ semper remanet talis, *Marches. par. 3. tit. de com. deuolut. caus. §. 1.*
13 *num. 14. & 18.* Etiam † si deueniat ad casum, à quo incipere non potest, vt dicimus de causa effecta appellabili, quæ perpetuo durat appellabilis, *Gratian. decis. 74. num. 4. & decis. 204. num. 4. Scac. de appellat. quæst. 17. lim. 47. mem.*
14 *1. num. 112.* Vnde † si duæ rationes faciant causam esse Rotalem, vna deficiente remanet dispositio, quia vtrique dispositio in solidum attribuitur, *Natta cons. 14. num. 6.*

Secundò fuit dubitatum, an sententia Rotalis lata in tertia instantia cum dicta condemnatione in expensis, sit simpliciter intelligenda de expensis tantùm factis in Rota, vel etiam de factis in partibus in prima, & secunda instantia, Et dixi esse
15 intelligendam † de omnibus expensis, non solum factis in Rota, sed etiam in partibus, per ea, quæ tradunt *Fœlin. in cap. significauerunt, num. 7. de except. Dec. in cap. sepè, num. 15. de appellat. Amat. dec. 73. nu. 1. & Put. dec. 246. lib. 2.* vbi dicit, quod si primus Iudex omisit condemnare in expensis, dum tamen non absoluit, si postea Iudex confirmando primam sententiam dicat, victum in causa huiusmodi in expensis condemnamus, intelligitur de expensis tam primæ, quàm secundæ instantiæ, vt latius per *Gratian. in dec. 50.* Quia vbi cõdemnatio est omissa, suppletur factum primi Iudicis, *Gra-*
16 *tian. d. dec. num. 3.* Sic quoque † absoluendo Iudex ab expensis, absolutio illa generalis expensas vtriusque instantiæ comprehendit, etiam si in prima fuisset condemnatus, *Menoch. præs. 88. num. 1. lib. 2. Afin. in praxi, § 32. amp. 7. Giurb. dec. 81. num. 1. Peregr. dec. 128. num. 13. Cappell. Tholos. dec. 122. in addit.* Quo-
17 niam † expensæ sunt accessoriæ ad litem, & causam principalem, *Cost. de port. rata. quæst. 138. num. 2.*

Tertiò fuit dubitatum, an saltim D. Comes Alexander victus dici possit habuisse iustam causam litigandi, itaut declaratio fieri possit, quod sententia lata vltimo loco in Rota cum condemnatione in expensis sit intelligenda, & declaranda de expensis hic tantùm factis, & non in partibus, Quod dubium ego credidi

18 didi resoluendum affirmatiuè, quia † iusta causa excusat ab expensis, *l. qui solidum, §. etiam, de legat.* 1. vt in simili testatur *Amat. in d. dec. num.* 1. vbi quod expensarum condemnatio facta per Iudicem ad quem intelligitur etiam de expensis factis in prima instantia, nisi condemnatus habuerit iustam causam litigandi, *& Amat. sequitur Gratian. in allegata dec.* 50. *num.* 11. *&* 12.

19 Quodque † procedere videtur etiam stante statuto mandante victum in illis condemnari, *Crau. cons.* 3. *num.* 22. *Io. de Amic. cons.* 11. *num.* 16. *Asin. in prax. d. §.* 32. *lim.* 1. *num.* 3. *& seqq.* Gratian. *discept.* 725. *num.* 38. *Couarr. pract. quęst. cap.* 27. *num.* 4.

Quod autem Comes Alexander iustam habuerit causam litigandi deducitur non solum ex statuto AEsino, in cuius
20 foro litigabatur, mandante † fieri compromissum inter coniunctos, quod vti fauorabile erat in dubio amplectendum cum pronunciatione pro compromisso ad eius fauorem, prout ego tunc temporis ex multis votaui *dec.* 6. *Gratian. di-*
21 *scep.* 536. *num.* 8. *&* 9. Maximè † existente lite inter fratres germanos, *Hond. cons.* 9. *num.* 12. *lib.* 1. *Ioseph. Lud. dec. Lucen.* 26. *num.* 3. *&* 17. *& dec. Perus.* 2. *num.* 10. Sed etiam, quia agebatur de
22 quæstione legitimæ, † quæ profectò, vt dixi, *d. dec.* 6. *num.* 2. indigebat liquidatione, & calculatione bonorum cum detractione debitorum, vt latius per *Merlin. de legit. lib.* 5. *tit.* 3. *quæst.* 7. *num.* 5. Quæ omnia per Arbitros, & calculatores expedienda erant. Quare dubitandum non videtur, quin versemur in quæstio-
23 ne † facti, in qua intrat compromissum, vt latè per *Blanch. de compr. quæst.* 4. *per totam*, vel saltim versemur in articulo
24 mixto † iuris, & facti, vnde locus erat compromisso, *Blanch. d. quæst. nu.* 1. *&* 2. *Ioseph. Lud. in puncto decis. Lucen.* 9. *per totam*. Quæ quidem doctrinæ concludunt iustitiam causæ Domini Com. Alexandri, quæ saltim hodie apud omnes Iudices præstare debet iustam causam litigandi, ad effectum excusandi eundem ab expensis primæ, & secundæ instantiæ in quibus nec fuit absolutus, nec condemnatus; proinde credidi declarandum esse, quod sententia Rotalis condemnatoria expensarum intelligi debeat solum de expensis hic factis, non autem in partibus, vt per *Amat. in d. dec. & per Gratian. etiam in d. dec.* 50. *num.* 11. *&* 12.

25 Quam † interpretationem facere potest Rota, quæ habet imperium, & non est de minoribus Iudicibus, *Bart. in l.* 2. *nu.* 4. *ad mediũ, C. de sẽt. ex breuic. recit. Cast. in l. ab executore, nu.* 6. *de appellat. Surd.*
26 *cons.* 288. Prout potest † delegans interpretari sententiam delegati ex mente ipsius delegati, *cap. ex parte il* 3. *de verb. sig. Menoch. de arb. quæst.* 67. *num.* 26. vel etiam poterit committere interpretationem ipsi delegato, *Surd. d. cons. num.* 6. *Gratian. discep.* 147. *num.* 14. Dum-
27 modo † ista interpretatio sententiæ diffinitiuæ semel tantum fiat, *Surd. d. cons. num.* 15. *Gratian. discept.* 155. *num.* 20.

ARGVMENTVM.

Desertio quando, & quomodo inducatur.

SVMMARIVM.

1 *Instantia quando deseratur tam inspecto iure communi, quàm Constitutione Marchiæ, & num.* 2.
3 *Appellans tenetur acta transportare.* *Et quidem integra, num.* 4.
5 *Instantia cepta cum defuncto transit ad hæredes.*
6 *Iudex ad quem, & non à quo, pronunciat causam desertam.*
7 *Deserta appellatione deseritur etiam iurisdictio.*
8 *Partium consensu fatalia prorogari non possunt.*
9 *Nec etiam per viam compromissi.*
10 *Nec etiam si appellans, & appellatus de facto prosequantur.*
11 *Facere non possunt partes, quin sententia in rem iudicatam transeat.*

12 *Deser-*

12 *Deserta instantia, si secunda proferatur sententia, est nulla.*

13 *Instantia breuiata per statutum potest prorogari de consensu partium vsque ad tempus iuris communis, ante quam tamen labatur.*

14 *Instantia appellationis lapsus ex impedimento partis causatus non impedit prolationem sententiæ.*

15 *In materia appellationum sunt subducenda tempora impedimentorum.*

16 *Appellans tenetur prosequi causam cum hærede.*

17 *In eodem statu, & in eisdem terminis, & cum eodem Iure.*

18 *Per obitum vnius ex collitigantibus lis finita non dicitur.*

19 *Successor potest sententiam antecessoris executioni demandare.*

20 *Exceptio Hostica, quæ dicatur.*

21 *Exceptio Hostica non admittitur, vbi agitur de executione sententiæ.*

22 *Nec vbi agitur de executione instrumenti census.*

23 *Nec vbi agitur de spolio.*

24 *Exceptio hostica quando suffragetur.*

25 *Volens vti statuto, vel priuilegio cogitur seruare qualitates à statuto, seu priuilegio requisitas.*

DECISIO XLVIII.



LATA sententia de Anno 1618. per D. Vicarium Firmanum ad fauorem R. D. Curtij Guerrerij contra D. Cæsarem Paccaronum de Santo Elpidio, & decreta de Anno 1625. à successore in officio pro executione eiusdem, quãuis fuerit infra decẽ appellatum ad hanc Rotam, Nihilominus, quia vsque ad diem quintam Nouembris 1630. in qua fuit commissus, & factus calculus dierum Rotalium 394. semper siluit appellans, fuit dictum causam
1 desertã, † non tantùm inspecto Iure communi ad *tex. in cap. cum causa, de sent. & re iud. cap. cum sit Romana, de appellat. cap. concertationi, de Appellat. in 6. l. properandum, C. de Iudic. l. fin. C. vt*
2 *intra cert. temp.* quam etiam † inspecta Constitutione Marchiæ lib. 6. cap. 9. in cuius terminis consuluit *Alex. cons. 114.*
3 *lib. 5.* eò † magis, quia acta non transportauit, *Scacc. de appellat. quæst. 20. num. 9. & seq. Crau. cons. 270. num. 2. vers. nec obstat, Gratian. discept. 121. numero*
4 *11. & seqq.* nisi in aliqua † parte pro se faciente, quod sibi non suffragatur, *cap. cupientes, de elect. l. nec causas, l. à proconsulibus, l. præcipimus, l. Iudicibus, l. eos, §. super his, C. de appellat. Conc. Trident. sess. 24. cap. 20. de reformat. Mascard. de probat. concl. 115. num. 7. Gratian. d. discept. 121. numero 23. & 28. Giurb. dec. 29. per totam, Mantic. dec.*
5 *2. num. 1. & seqq.* Quod † etiam procedit ad fauorem hæredum Guerrerij, ad quos instantia transiuit, *l. hæres absens, l. si prætor, l. si is, qui Romæ, ff. de Iudic. cap. quia G. vbi Doct. de Iudic. Asin. in praxi Iudic. §. 2. cap. 13. num. 1. Franc. Marc. dec. 321. num. 4. lib. 2. Barz. dec. 36. num. 6. & seqq. & dec. 49. num. 23.*
6 Et Iudex appellationis id † declarare tenetur, *Gratian. discept. 40. num. 26. & seqq. Egid. bellam dec. 348. Mobed. dec. 9. num. 2. & seq. tit. de appellat.* Alio-
7 quin † nulliter sententiaret, *Glos. Bart. & Bal. in l. properandum, C. de Iudic. Vant. de nullit. ex def. Iurisd. num. 170. Rol. cons. 21. numero 5. lib. 1. Magon. dec. Floren. 55. num. 2. Gratian. discept. 40. num. 48. Giurb. dec. 116. numero 11.*
8 Cum nec etiam partium † consensu possint fatalia prorogari, *Ruginel. de appell. §. 10. Glos. 1. num. 47. Scacc. eod. tract. quæst. 15. num. 105. Abb. in cap. ex ratione, de appellat.* etiam per viam
9 † compromissi, *Odd. de restit. quæst. 69. num. 47.* ac etiam si appellans, & appel-
10 latus † de facto prosequerentur, quia nihilominus prima illa sententia transiret in Iudicatum, *Clement. si appellationem, de appellat. Scacc. d. quæst. 15. num. 199. Ruginel. d. §. 10. Glos. 1. num. 15.*
11 Quia facere non possunt partes, † quin senten-

sententia in rem iudicatam transeat, *Glos. & Doct. in l. si diuersa, C. de transact.*
12 adeo vt † secunda si proferatur sententia, nulla sit, *l. 1. C. quand. prouoc. non est necess. Scacc. d. quæst. num. 202.*
13 Nisi † versaremur in casu, quo instantia hæc breuiata per Constitutionem consensu partium prorogaretur vsque ad triennium, antequàm lahaberetur, quod fieri posset, *Rolan. consil. 21. numero 12. & seqq. lib. 3. Giurb. dec. 116. num. 21. Gratian. dec. 31. num. 8. & seqq.* Quæ
14 omnia procedunt de plano, nisi † facto partis appellans fuisset impeditus, quia poterit Iudex eo casu post lapsum termini sententiam proferre, *Glos. in cap. venerabilis, in verb. non obstant, de iudic. Scacc. d. quæst. num. 27. & seqq. Alex. cons. 42. colum. 3. & cons. 72. in prin. lib. 3. Gail. obseruat. 91. num. 9. lib. 1. Grammat. d. dec. 69. numero 3. Thes. dec. 10. num. 11.* Nam semper in
15 materia † appellationum sunt subducenda tempora impedimentorum, *Greg. dec. 272. num. 8.*

Neque obstant, quæ ex aduerso subijciuntur, & Primò, quod fatalia non decurrerunt mortuo appellato, quia in
16 contrarium est veritas, cum appellans † teneatur prosequi causam cum hærede, *l. hæres absens, l. si petitor, l. si is, qui Romæ, ff. de iud. cap. quia G. vbi Doct. de iud. Scac. d. quæst. num. 6. Gratian. discep. 16. num. 33. & discept. 736. num. 18. & seqq. Surd. dec. 110. num. 4. Mohed. dec. 8. num. 5. & 6. tit. de appellat.* Id-
17 que † in eodem statu, & in eisdem terminis cum eodem iure, *Roman. in l. si constante, §. si bona, num. 13. ff. solut. matrim. Socc. Sen. cons. 31. num. 8. lib. 1. Purpurat. cons. 396. num. 2. Mantic. decis. 141. num. 3.* Cum alijs vbi supra, quoniam per obitum
18 vnius † ex collitigantibus non finitur lis, *cap. si ij, contra quos, vt lite pendent. Barz. d. decis. 36. num. 7. & seqq.*

Secundò non obstat quod dicebatur, Vicarium successorem non potuisse se ingerere circa executionem sententiæ ante-
19 cessoris, quia † imo potest ipse sententiam antecessoris executioni demandare parte citata, *Marant. in spec. par. 6. art. 3. num. 18. Menoch. de recuper. remed. 8. num. 79. Lud. dec. Perus. 6. num. 2. & 3. Rot. apud Greg. dec. 545. num. 6. & ibi adden. num. 11. in fin. & in recent. par. 1. dec. 365. num. 5. vers. præsertim.*

Tertiò, & vltimo non obstat quod obijcebatur, reum non potuisse conueniri absque licentia, eò quia erat miles, & Capitaneus equestris. Nam præterquàm
20 quod versamur in † exceptione hostica, *Marant. par. 6. mem. 9. tit. de excep. num.*
21 *19.* quæ non admittitur, vbi agitur † de executione sententiæ, *Giurb. decis. 118. num. 17. Franch. dec. 286. num. 7.* nec in
22 executione † instrumenti census, *Petr. Greg. de Cens. quæst. 6. num. 77. Grass.*
23 *except. 13. num. 30.* Nec † in spolio, *Affl. dec. 84. Giurb. d. dec. num. 31.* Respondetur vlterius, quod similis exceptio
24 hostica † non suffragatur, nisi ostendatur bullettinum, vt videre est in priuilegijs militaribus numero *16.* & illud iustificetur in iudicio, *Giurb. d. decis. 118. numero 10.* Eò quia volens vti
25 statuto, † vel priuilegio cogitur seruare qualitates ab eo requisitas, *Menoch. cons. 301. num. 10. Surd. dec. 60. num. 4.*

ARGVMENTVM.

An pro legato detur via executiua secundum opinionem, quam seruat Rota Prouinciæ Marchiæ.

SVMMARIVM.

1 *An pro legato detur via exequutiua, quæstio dubia; quæ tamen est resoluenda negatiuè, num. 2. Maximè secundum opinionem Rotæ Romanæ, quam hæc Rota Maceratensis sequitur tanquam speculum ad imitandum, num. 3.*

4 *Quod procedit, etiam si legatum sit pium.*

O 5 Ap-

5 *Appellatio admittitur pro quocunque grauamine inspecto iure Canonico, quod praecipuè seruatur in statu Ecclesiastico. Etiam vigore AEgidianæ, vt num.6.*

7 *Appellatio admittitur in causa petitionis legati, quando controuertitur testamentum, seu legatum.*

8 *Appellatio admittitur ratione iniustitiæ, etiam in casibus, in quibus aliàs non admitteretur, & num. 11. & de ratione num. 12. & 13.*

9 *Vigore Constitutionis Rotalis appellatio non admittitur à decreto moderationis facto de voto totius Rotæ, limita vt num. 10.*

14 *Ad effectum reuocandi decretum inappellabile vigore statuti, vel rei iudicatæ, requiritur notoria iniustitia. Et quomodo hoc procedat, si petatur restitutio in integrum num. 15.*

16 *Ad effectum retractandi sententiam per viam restitutionis in integrum sufficit iniustitia, etiamsi non sit notoria.*

17 *Non est necesse pronunciare expressè super restitutione.*

18 *Sententia, quæ transiuit in iudicatum, retractari potest ita æquitate suadente.*

19 *Speciale mandatum requiritur ad petendam restitutionem in integrum. Quod limitatur, vt num. 20.*

DECISIO XLIX.

1 QVamuis † dubia videatur quæstio, an pro legato detur via executiua, per ea quæ scripserunt *Becc. cons. 17. per tot. Caual. com. cont. com. quæst. 103. num. 40. Gratian. discept. 62. num. 16. & seqq. discept. 254. num. 44. & seqq. & decis. 4. num. 68. & seqq. Ioseph. Lud. decis. Perus. 23.* Tamen in casu, de quo agi-
2 tur, † stantibus hinc inde deductis, censui testamentum, siue legatum, de quo quæritur, executionem paratam minimè habere, tum quia hanc opinionem constanti animo defendunt, & tuentur *Alex. Dec. Menoch. Vinc. de Herc. Gomes. Couarr. & alij, quos refert Felic.*
3 *de Cens. lib. 3. cap. 1. num. 6.* † Tum etiam quia hanc eandem opinionem semper amplexa fuit Rota Romana, quam nos sequimur tanquam magistram omnium Tribunalium, & tanquam speculum optimum ad imitandum, vt inquit *Gratian. dec. 1. num. 21.* prout facere debent omnes Iudices, *Cassad. decis. 17. num. 7. de praeben.* de qua opinione, & obseruantia Rotæ patet apud *Greg. decis. 206. num. 2. & in recent. part. 2. decis. 391. num. 2. & ex impress. apud Marches. par. 1. in vna Mediolanen. legati, fol. 146. & in vna Spoletana hæreditatis, fol. 1025. & part. 2. in vna Romana spolij, fol. 202. cum alijs decis. relatis per Gratian.* qui etiam testatur de hac obseruantia Rotæ, licet ipse contrarium sentiat in *dicta discep. 62. num. 18. & in d. dec. 4. num. 70.*

4 Quæ quidem opinio procedere videtur, etiam si legatum respiciat causam piam, quæ etiam appellationem admittit inspecto saltim iure canonico, vt post *Tiraq. de Pia causa, priuileg. 153. firmant in specie Barbos. in l. 1. num. 60. ff. solut. matrim. Surd. de alimen. tit. 8. priuileg. 60. num. 7. & 12. Rot. ex impress. per March. par. 1. d. Mediolen. legati, fol. 146.*

5 Quæ appellatio eò magis videtur esse admittenda, non solùm quia † de iure canonico, quod præcipuè in hoc statu Ecclesiastico seruari debet, *Rot. in recent. d. decis. 391. numero 3.* datur appellatio à quocunque grauamine, etiam in possessorio, *Couarr. 2. pract. quæst. cap. 23. numero 8. Rot. in recent. par. 2. decis. 287. num. 7.* ac etiam in quocunque remedio executiuo, quod datur pro vltimis voluntatibus, *Contard. in l. vnic. lim. 3. num. 6. C. si de moment. poss. Mar. Ant. var. lib. 2. resolut. 9. num. 7.*
6 *& seqq. Rot. d. dec. 391. num. 4.* † etiam in terminis AEgidianæ, quæ in foro Ecclesiastico, vbi versamur, non habet locum,

locum, ad latè tradita per *Hond. qui decisis. concordantes allegat, cons. 20. num. 12. & per totum, lib. 2. Rot. in recent. part. 1. decis. 682. num. 2.* Sed etiam,
7 quia conuenti ad soluendum † contradixerunt testamento, siue legato, quod intendunt esse solutum in alia subhastatione facta coram R. P. D. Fælicio, quo casu etiam secundùm opinionem Gratiani, & aliorum contrariorum datur appellatio, *Becc. d. cons. num. 7. Gratian. d. discept. 254. num. 45. & d. decis. 4.*
8 *num. 70.* † Tantò magis, quia valdè dubitabatur de validitate, & iustitia decreti Domini Vicarij relaxationis executionis pro florenis 500. saltim respectu medietatis, stantibus verbis testamenti (ibi) si spendino tra la portione mia, e di mio fratello fiorini 500. ouero 600. quo casu ratione iniustitiæ non habet locum AEgidiana, sed causa fit appellabilis, *Rot. in recent. par. 2. dec. 324. num. 3. & dec. 391. num. 6.*

Non obstat, quod aliàs fuerit per Rotam moderata inhibitio relaxata, & quod
9 vigore † Constitutionis Rotalis non detur appellatio à decreto moderationis fa-
10 cto de voto totius Rotæ; † Quia hoc intelligi debet de decreto iustò, non autem de iniusto, vt modò ex allegatis est dicendum, *Rot. diuers. par. 4. dec. 56. num. 4.*
11 cum † ratione iniustitiæ admittatur etiam in casibus, in quibus aliàs de iure non admitteretur, *Glos. in cap. ex conquestione in verb. post appellationem, de restit. spoliat. Abb. in cap. pastoralis, col. penult. vers. tertius effectus, de appellat. & cons. 44. num. 3. vers. sed his non obstantibus,* vbi de communi, *par. 1. Dec. consf. 49. num. 2. Natta cons. 51. num. 21. & melius cons. 172. num. 4.* vbi loquitur in terminis statuti prohibentis appellationem, *Bal. in l. vnica, num. 4. & ibi Contard. limit. 9. num. 1. & seq. C. si de momen. poss. Menoch. adipisc. rem. 4. num. 850. Lancell. de attent. par. 2. cap. 4. in præfat. num. 477. Gratian. discep. 41. num. 7. & 31. & discep. 694. num. 47. & decis. 9. num. 4. & seq. Ioseph. Lud. dec. Perus. 20. num. 25. Rot. in recent. par. 2. d. dec. 391. num. 6.*

12 Nam † semper est intelligenda constitutio, ne quis amittat ius suum, & indebitè damnum patiatur, *Alex. cons. 36. numero 15. lib. 4. & consil. 106. num. 5. lib. 5. Dec. cons. 445. numero*
13 *50. Osasch. decis. 142. num. 2.* † quia isto casu toleratur potius, vt Constitutio, seu statutum nihil operetur, quàm vt alteri præiudicium inferatur, *Ias. in l. fin. §. in computatione, num. 12. & 13. C. de iur. delib. Natta d. cons. 172. num. 3.*

Nec obstare visum fuit, quod dice-
14 batur, † esse necessariam notoriam iniustitiam ad effectum reuocandi decretum prædictum moderationis, à quo regulariter non datur appellatio, quando est factum de voto totius Rotæ, vt disponit Constitutio Rotalis, §. 45. Quia, vltra quod ex prædictis omnibus videtur satis constare de notoria iniustitia, Re-
15 spondetur, † quod stante restitutione in integrum petita per DD. de Bencis minoribus aduersus decretum moderationis factum ipsis non informantibus, nec auditis, non fuit proinde necesse doceri per ipsos de notoria iniustitia, *Cæs. de Graff. decis. 10. num. 12. de sentent. Seraph. dec. 251. num. 2. Rot. diuers. par. 1. dec. 351. num. 5. & in recent. par. 1. dec. 492. num. 5. & par. 2. dec. 655. num. fin.*
16 † Cum ad effectum retractandi decretum suffragetur iniustitia tantùm, etiam quod non sit notoria, vt benè per *Mantic. decis. 106. num. 1. & 2. & decis. 315. num. 7. Greg. decis. 459. num. 2. & 11.*
17 *vbi alias decisf. allegat.* † Nec fuit necesse pronunciare super restitutione,
18 *Mantic. d. dec. 315. num. 5.* † Sed solum retractare decretum ita æquitate, & iustitia suadente, *Guidop. dec. 368.*
19 Neque refragatur, † quod ad petendam restitutionem in integrum sit necessarium mandatum speciale, *l. illud, §. 1. de minor. Glos. in cap. suscitata, & ibi Abb. colum. 2. de integr. restit. Odd. de restit. in integr. quæst. 31. num.*
20 *48. & sequenti.* † Quia sufficit, quod procurator fuerit constitutus, prout factum fuit ad omnia, & singula,

quæ ipsimet constituentes facere possent, etiam si talia forent, quæ requirerent speciale mandatum, propterea cessat omnis dubitatio, *cap. qui ad agendum, de procur. lib.6. Couarr. variar. lib. 1. cap. 6. num. 3. Odd. d. quæst. num. 52. & 53. Cassad. dec. 1. num. 3. de procur. Mantic. dec. 11. num. 2.*

Quare placuit DD. vnanimiter procedendum esse ad vlteriora in causa.

ARGVMENTVM.

Collatio dotis quando cesset ex voluntate parentum, siue expressa, siue tacita, cum alijs pluribus de materia collationis, tam in genere, quàm in specie. Nec non de renunciationibus, & pactis succedendi. Et quando instrumenti fides tollatur, cum alijs de quibus in summario.

SVMMARIVM.

1 *Collatio cessat ex voluntate parentis, siue expressa, siue tacita. Ex veriori, & receptiori, num. 184. & 186. Et sufficiunt quæcunque verba æquipollentia expressæ prohibitioni, num. 8. Et tacita desumitur ex coniecturis, & verbis generalibus ex communi sententia, num. 185.*

2 *Et coniectura desumitur ex inæqualitate dotium constitutarum inter filias.*

3 *Vel si declaret pater, quod vna ex filiabus rem aliquam habeat vltra diuisionem.*

4 *Vel si omnia eius bona inter filios distribuat, nihil indiuisum relinquendo.*

5 *Leges non curant de inaequalitate seruanda inter filios, si talis sit mens patris.*

6 *Maximè quando ex rationabili causa mouetur.*

7 *Quia potest filios suos impares facere.*

9 *Ditiones, in oltre, ultra, ulterius, & item stant continuatiuè, & geminatiuè, & nu. 10. & 11. Et dictio vltra an sit aduerbium, vel præpositio, & de eius effectibus a num. 296. vsque ad num. 305.*

12 *Promissio copulatiua debet copulatiuè adimpleri.*

13 *Collatio debet fieri per diminutionem portionis bonorum.*

14 *Interpretatio promissionis ea facienda est, per quam altera pars non remaneat in damno, & decepta.*

15 *Collationis probibitio desumitur, si pater mandet filiabus, ne venire audeant contra per eum disposita in testamento.*

16 *Collatio non habet locum inter eos, quibus non debetur legitima, & num. 140.*

17 *Collatio cessat in successione ex fideicommisso.*

18 *Expressum dicitur, quod colligitur ex mente, & intentione disponentis.*

19 *Et quod resultat ex verbis in testamento prolatis.*

20 *Licet illud non sit verbis expressis demonstratum.*

21 *Dummodo ex verbis generalibus, aut alijs indicijs colligatur.*

22 *Etiã si expressio pro forma requiratur.*

23 *Auth. ex testamento* C. *de collat. declaratur.*

24 *Si Testator mãdat, vt in eius hæreditate æqualiter filiæ succedant, intelligitur deducta prius dote prælegata.*

25 *Pater mandans in testamento, quod eius tota hæreditas absq; diminutione ad hæredes substitutos deueniat, per hoc non censetur ordinasse collationem inter ipsos.*

26 *Giouagn. cons. 87. interpretatur.*

27 *Collatio cessat, vbi oriretur maxima inæqualitas.*

28 *Instrumentum facit rem claram, & probationem probatam.*

29 *Et est probatio, quæ non indiget fori disceptatione.*

30 *Et habet pro se præsumptionem, quod sit verum, & solemne.*

31 *Ita vt contrarium asserens grauetur duriori probatione.*

32 *Contra Instrumentum admittitur probatio in contrarium.*

33 *Quæ tamen debet esse concludentissima, & eui-*

& euidentissima.

34 *Testis, qui se refert ad instrumentum, illud approbare censetur, & num. 351.*

35 *Testibus deponentibus pro instrumento magis creditur, quàm deponentibus contra.*

36 *Testis Iudex, qui decretum interposuit in instrumento non repellitur à testimonio.*

37 *Testis, qui non recordatur de tenore instrumenti, contra illud nihil probat.*

38 *Testis contra instrumentum non probat, nisi deponat ita fuisse per partes conclusum.*

39 *Multa tractantur vno modo, & perficiuntur alio, & multa tractantur, quæ non fiunt.*

40 *Testis famulus non est idoneus pro domino contra alium, & num. 46.*

41 *Testis sibi contrarius se ipsum excludit, & nullam fidem facit.*

42 *Testis varius nihil probat.*

43 *Testis, qui plenè non scit factum, vel de illo non recordatur non probat.*

44 *Testis nimis generaliter, & obscurè deponens nihil probat.*

45 *Testis singularis non probat.*

47 *Testis deponens de fama bona Notarij tollit suspiciones leues contra illius scripturam resultantes.*

48 *Bona fama Notarij probata per duos testes est sufficiens ad tollendas multas præsumptiones contrarias.*

49 *Obseruantia instrumenti subsequuta tollit omnem suspicionem.*

50 *Falsi suspicio in ciuilibus habetur pro falsitate.*

51 *Quod intelligitur de vitio visibili.*

52 *Falsitatis suspiciones tolluntur per contrarias coniecturas, & præsumptiones.*

53 *Promissio quotæ hæreditatis facta ab eo, de cuius hæreditate agitur, est à iure prohibita.*

54 *Pacto hæreditas transferri non potest.*

55 *Tamquàm sit contra bonos mores.*

56 *Etiam si sit inter patrem, & filium.*

57 *Et sit iuramento confirmatum.*

58 *Sicut pacto non potest dari hæreditas, ita nec donatione inter viuos.*
Quod intellige, vt num. 59.

60 *Donatio quando concernat successionem hæreditatis.*

61 *Nepos ex filia in locum matris subintrat.*

62 *Filia, quæ renunciauit, non excluditur ab intestato, nisi superfit persona, quæ ex præsumpta voluntate defuncti excludat renunciantem, Et de ratione, num. 63.*

64 *Nemo censetur extraneos suæ posteritati præferre voluisse.*

65 *Cessante causa renunciationis cessat ipsa renunciatio.*

66 *Renunciatio facta à sororibus propter masculos durat etiã mortuis fratribus, scilicet quando facta fuit ad fauorem parentum stipulantium pro se, & hæredibus suis.*

67 *Maximè si facta sit ad commodum hæreditatis.*

68 *Renunciatio facta à sorore cum amplissimis clausulis non cessat etiam mortuis masculis.*

69 *Voluntas declaratur etiam ex dispositione nulla.*

70 *Renunciatio semper est interpretanda, vt minus noceat renuncianti.*

71 *Filia, quæ renunciauit hæreditati paternæ, seu maternæ contemplatione masculorum, illis mortuis succedit cum alijs sororibus, quæ non renunciarunt.*

72 *Vnusquisque potest disponere de rebus suis.*

73 *Collatio cessat quotiescunque constat expressè, vel tacitè de voluntate eius, de cuius hæreditate agitur.*

75 *Clausula (saluis) limitat, & restringit, & num. 470.*

76 *Donatio simplex facta à matre, vel ab alio ascendente regulariter non confertur, nisi donans expressè hoc dixerit.*

77 *Coniecturæ, quibus censetur prohibita collatio, desumi possunt ex eodem instrumento donationis.*

78 *Maximè si donans decedat ab intestato.*

79 *In probanda læsione inspicitur valor de tempore initi contractus.*

80 *Et huiusmodi læsio debet plenè, & concludenter probari.*

81 *Quando tẽpus est de substantia depositio-*

129 Col-

datorum in hæreditate, & num. 273.
236 *Testator præsumitur se voluisse conformare cum dispositione legis, qua cauetur, quod dotes promissæ hæredibus grauatis non contineantur sub fideicommisso.*
237 *Specificatum dicitur, quod sequitur ex eo, quod expressum est.*
238 *Pater præsumitur in dubio seruare voluisse æqualitatem inter filios.*
239 *Limita quando contrarium appareat ex inæquali distributione partium,*
240 *Patri licet plus vni filio, quam alteri relinquere.*
241 *Item filias inæqualiter dotare.*
242 *Pater potest omnia bona vni filiorum relinquere, vel donare salua legitima aliorum filiorum, & num. 409.*
243 *Donatio inofficiosa rescindi non potest, nisi vsque ad legitimam.*
244 *Filiæ acceptantes patris iudicium conqueri non possunt.*
245 *Substitutio compendiosa post pubertatem verificatur in fideicommissaria tantum.*
246 *Substitutionis verba illa (tota, & integra absque vlla detractione) sunt adiecta ad excludendam trebellianicam.*
247 *Falcidia probibita, dicitur etiam probibita trebellianica.*
248 *Dictio (vt supra) relatiua quomodo intelligatur latè declaratur.*
249 *Superfluum non dicitur, quod causa tollendæ dubitationis exprimitur.*
250 *Amplia etiam si tacitè inesset.*
251 *Legatum est diminutio hæreditatis.*
252 *Præceptum expressum præstandi dotem remouet compensationem.*
253 *Actus subsequens promissionem in eiusdem executionem gestus censetur.*
254 *Amplia etiam si obligatio præcedens foret inualida.*
255 *Actus subsequens præsumitur gestus in executionem præcedentis contractus.*
256 *Executio est eiusdem naturæ cum promissione.*
257 *Vbi actus sequens à præcedente consequentiam trahit, idem de illo iudicatur, quod de actu antecedenti.*
258 *Decian. cons. 22. num. 16. lib. 2. & Menoch. cons. 1166. num. 12. 13. & 14. declarantur.*
259 *Termini habiles supponuntur, cum de aliquo disputatur.*
260 *Verba Sapientum statera ponderantur.*
261 *Scriptura relata censetur inesse in referente.*
262 *Etiam quod dicta scriptura esset nulla.*
263 *Voluntatis mutatio non præsumitur.*
264 *Approbatio est eiusdem naturæ cum re approbata.*
265 *Dos per modum legati relicta non confertur.*
266 *Totum dici nequit, quod diminuitur.*
267 *Vno ex contrarijs electo, aliud excluditur.*
268 *Riminal. cons. 228. & Giouagn. cons. 83. in quibus terminis loquantur.*
269 *Maior virtus est expressi quàm taciti, & multa expressa nocent, quæ tacita non obessent.*
270 *Legatum creditori factum valet, si aliqua cum vtilitate fiat.*
271 *Prælegatū eximitur ab onere restitutionis fideicommissi vniuersalis, tanquā ab eo exceptum.*
274 *Valet consequentia, Dos non subiacet diuisioni, ergo non confertur, vti quid indiuisibile.*
275 *Proœmium causam finalem indicat.*
276 *Dispositio præsumitur facta ex causa necessaria.*
277 *Finalis causa dicitur, quæ dispositioni cohæret. Et impulsiua quæ sit. num. 281.*
278 *Et arctans ad ita disponendum, & num. 451.*
279 *Et in quam principalis intentio dirigitur, & est principium intentionis, & obiectum intellectus, num. 465.*
280 *Et quæ generaliter concernit omnia, & totam moderatur dispositionem, & operatur in omnem casum, num. 406.*
282 *Et quæ ex vniuerso sumitur.*
283 *Et quæ in dispositione exprimitur.*
284 *Causa cohærens, & annexa legato dicitur finalis.*

285 Le-

344 *Testis*

385 Testes

432 Re-

432 *Rerum diuersitatem arguit diuersitas nominis, substantiæ, tẽporis, & actuum.*
433 *Ex diuersis non infertur.*
434 *Compensatio est crediti, & debiti contributio.*
435 *Donatio per traditionẽ effectũ sortitur.*
436 *Actus tribuitur mandanti, non exequenti.*
437 *Donatio, quę semel habuit effectũ, amplius retractari non potest.*
438 *Error remouet consensum ab actu.*
439 *Confessio erronea non præiudicat.*
440 *Etiam si sit iurata, geminata, & iudicialis.*
441 *Errantis nulla est voluntas.*
442 *Falsa causa mentis defectum inducit.*
443 *Confessio qualibet euanescit apparente errore.*
444 *Dubius erranti æquiparatur.*
445 *Marito non est permissum de rebus extradotalibus vxoris disponere.*
446 *Factum mariti vxori nocere non potest.*
447 *Falsa opinio veritati obesse non potest.*
448 *Conditio indebiti competit aduersus liberationem erroneè factam.*
449 *Conditio indebiti competit ei, qui titubãti animo aliquid soluit, vel remittit.*
450 *Filia, quæ renunciauit hæreditati maternę, potest succedere ex testamento tãquam ex noua causa.*
451 *Renunciatio ex præambula intentione, non potest cõtrarium effectum operari.*
452 *Renunciatio personalis dicitur, quæ fit stipulanti pro se, & hæredibus.*
453 *Renunciatio stipulantibus pro se, & suis hæredibus facta illis tantum prodest.*
454 *Cessio iurium personalis est.*
455 *Facultas personalis nõ egreditur personã*
456 *Concessio personalis dicitur in qua exprimitur qualitas personæ cohærens.*
457 *Renunciatio nõ suffragatur personis nõ nominatis in instrumẽto renũciationis*
458 *Renunciatio strictè est accipienda.*
459 *Stipulatio Notarij pro quibuscunq; interesse habentibus qualiter intelligatur.*
460 *Stipulatoris interesse cessante, cessat stipulatio.*
461 *Renunciatio vnius ex filiabus patri, vel matri facta, non auget portionem aliarum filiarum.*
462 *Accessio alterius partis hæreditatis non datur exclusis à successione per renunciationem.*
463 *Voluntas parentum æqualis præsumitur erga omnes filias.*
464 *Coniecturæ cessant, vbi de voluntate constat.*
466 *Renũciatio nõ trahitur, nisi ad expressa.*
467 *Renunciatio operatur, ne filiæ renunciantes iudicium parentis subuertere possint.*
468 *Pater potest habilitare filiam ad successionem, non obstante renunciatione etiam iurata.*
469 *Pactum de non succedendo patri factum fauore fratris non impedit, quin filia possit succedere ex voluntate patris.*
470 *Clausula, saluis, &c. modificat, & restringit.*
471 *Lis bellum nuncupatur.*
472 *Obiectio enormissimæ læsionis duorum extremorum probationem requirit.*
473 *Instrumenti productio requiritur, vt de illius iustitia, vel iniustitia iudicari possit.*
474 *Contractus vtilis, vel lęsiuus ęstimatur ex toto, non autem ex aliqua parte.*
475 *Pacta, & onera contractui adiecta pars pretij dicuntur.*
476 *Lęsio enormissima concludentissimè est probanda.*
477 *Veritas breuiloquio clarescit.*
478 *Ea est veritatis virtus, vt eam vel inuiti fateri cogamur.*
479 *Aduocatus veritatem tueri debet.*
480 *Aduocatus falsũ recitãs tenetur de falso*
481 *Lęsio debet excedere dimidium iusti pretij de tempore celebrati contractus ad effectũ rescissionis cõtractus ex lęsione.*
482 *Agrimensoribus, & testibus peritis informatis de rei qualitate statur super illius ualore, & quando constat eos fuisse benè informatos de qualitatibus, nu. 484. Et vicinis vti plus cęteris informatis, num. 485.*
483 *Causa sciẽtiæ requiritur in teste probãte valorẽ rei, quãuis de ea nõ interogetur.*
486 *Valor rei probatur per testes respicientes tempus contractus, & num. 488.*
487 *Idẽ quãdo nõ multũ tẽporis intercessit.*

DECISIO L.

DOLIM Com. Ioannes Baptista Laderchius Imolensis, & D. Comitissa Pistoia Iugales reliquerunt post se DD. Lauram, & Sigismundam filias legitimas, & naturales, nec non Comitem Carolum ex Barbara altera filia prædefuncta, inter quos tam super paterna, & materna successione, quàm super alijs prętensionibus diuersæ ortæ fuerunt controuersiæ, quas, vt amicabiliter sedarent, per compromissum dirimendas constituerunt, electisque de partium consensu arbitris in Ciuitate Mutinæ, qui causam totam huic Rotæ ad decidendum commiserunt, visum fuit de vnanimi omnium quinque Auditorum voto eandẽ in hũc, qui sequitur modum, terminandam fore.

Et primò dubitatum fuit, an D. Sigismunda teneatur in diuisione hæreditatis paternæ conferre suas dotes, ex pręordinatione patris receptas, ad commodum D. Lauræ, eius sororis, & Comitis Caroli eius nepotis ex Barbara altera sorore prædefuncta. Quod dubium negatiuè resolutum fuit, hac potissimùm ratione, †
1 Quia communiter receptum est, collationem cessare ex voluntate parentis, non solum si voluntas illa expressa fit, sed etiam si tacita, iuxta dispositionẽ *Auth. de trien. & semiss. §. illud quoque, & auth. ex testamento, C. de collat. Bar. in l. ex parte, §. intestato, vers. nota, ff. famil. ercisc. vbi etiã Alberic. & Fulg. nu. 1. Purp. in l. si pater, num. 25. & 29. & in auth. ex testamento, num. 4.*

num.4.C.de collat.Dec.in l.1.num.4.C.eo. & cons.59.vers.sed tamen diligenter,Bal. cons.210.n.1.lib.4.Soc.Sen.cons.127.col. 8.lib.3.Crau.cons.85.nu. 8.Alciat. cons. 144. num. 4. lib.5. & cons. 584. num.1. lib.9. Marc. Mant. cons. 155. num.45. lib. 1. Curt. Iun. cons. 295. num. 10. & seqq.lib.3. Decian.cons.102.nu.26.lib.2. Hier. Papon.cons.154.nu.3. Aldou.cons. 2.nu.99.Surd.cons.143.nu.18.& 19.& cons.361.nu.33.Mangil.de imput.quæst. 48.nu.27.Fach.contr.iur.lib.5.cap.78.in fin. ex quibus constat hanc esse communem opinionem,quicquid alij dixerint,& secundum eam ita iudicauit *Senat. Tolos. teste Mainard. lib.8. quæst.notab.cap. 55. necnon Senat. Caberinen. teste Ant. Fab.in suo Cod.rerum iudic.tit.de coll.def. 2.ac etiam Senat.Dolan.teste Griuel. decis. 139.num.13.Gamm.decis.34.nu.12.*

2 In primis enim oriebatur coniectura † ex inæqualitate dotium cõstitutarum per ipsum patrem,dum illas matrimonio collocauit,assignãdo videlicet D.Lauræ summam ducatorum 5000. D. Barbaræ ducatorum 6000. & D. Sigismundæ ducatorum 12000.vltra vestes,iocalia,& mobilia eidem danda,cum apocha matrimoniali hisce verbis concepta, Dando in oltre esso Sig.Imola parola all'Illustriss.Sig Cardinale d'Este di lasciare herede per la terza parte di tutti suoi beni la Sig. Sigismonda al pare dell'altre sue figliole,dopo l'vsufrutto,& heredità della Sig.Lucretia sua moglie,Et sic quoad ipsam Sigismundam nihil indiuisum reliquit,& cõsequenter non est alligata collationi in ea parte, quam plus cęteris accepit,prout hęc coniectura passim à Doctoribus recipitur, vt per *Dec.d.cons.59.num.2. Papon. d.cons. 154.num.4. & 5.*

3 Rursus oritur coniectura † inæqualitatis ex eius vltimo testamento,in quo ordinauit apocham matrimonialem inuiolabiliter obseruari,cum sufficienter collatio prohibeatur,si pater,vt in casu nostro,declarat se velle,quod filia rem aliquam habeat vltra diuisionem, *ad tex.expressum, in l.ex parte,§.intestato,*& ibi communiter *Doct. ff.famil.ercisc.*vbi si pater in assignatione partiũ totius hæreditatis plus vni ex filijs relinquat, id non subijcitur oneri conferendi, *Mantic.de tacit.lib.12. tit.18.num.23. Soc.cons.117.num.14.in fin.lib.3. Crau. d.cons.85.num.* 7. maxi-

4 mè † quia inter ipsas filias nihil indiuisum reliquit, *d. §.intestato* (ibi) si nihil indiuisum reliquisset,rectius dici ex voluntate defuncti collationem dotis cessare.

5 Non † enim curant leges de æqualitate seruanda inter filios, si aliter sit de intentione patris,*Curt. Iun. cons. 110. num.9. Alciat.d.cons.144. num.3.& 4.Mantic. de coniect. lib. 6. tit.2. num.15.* Eò ma-

6 ximè † quando pater ad id faciendum ex rationabili causa mouetur,prout in casu nostro,causa collocandi filiam suam in matrimonium viro nobili,& opulentiori, vt ex *Crau.Surd.& Bursatt. tenet in specie Fach.contr.iur.d.lib.5.cap.82.*Ex quibus satis constat de clara voluntate patris

7 † volentis prohibere collationem,faciendo filias suas impares,quod facere potuit *Papon.lib.21.tit.7.de collat. Arest.in prin.* vbi reprobat opinionem illorum, qui dicunt exactè tenendam esse formam legis;

8 Et eius ratio est,†quia vbicunq; sunt verba æquipollentia expressæ prohibitioni, quæ non possunt aliud importare,vt hic, perinde est, ac si prohibitio fieret expressè,& specialiter, exemplum est in *l.donatione, in fin. C.de collat. quam ad hoc allegat Papon. vbi supra, & aliud exẽplum est in l. filiam, & ibi Glos. in verb. vltra quod, exponit idest præter, C. eod.* quam quidẽ sententiam latè tuetur *Paul. de Mont. Pic. cons.51. num.13.& seqq. & sequitur Papon.d.cons.154.*

9 Et quidem † ponderando dictionem illam , in oltre, nihil aliud operatur , nisi quod D.Sigismunda vltra dotem habeat suam portionem hæreditariam iuxta expressè dispositam per patrem in apocha matrimoniali , confirmata in vltimo testamento , & consequenter quod dotem prælegatam non conferat, vt benè considerat per dictionem illam , vltra, *Paul. Pic.d.cons.51.nu.14.& seqq.*Nam dictio, in oltre, efficit , quod vtrunque censeatur in obligatione, ita vt vnum atque alterum dicatur per se principaliter promissum, *Bart. in l. quis ita, num. 2. ff. de*

dot. præleg. Paris. cons. 2. num. 65. lib. 3. Menoch. lib. 4. præsump. 145. nu. 4. Mantic. de coniect. lib. 9. tit. 3. num. 32. Surd. dec. 285. nu. 9. Prout dicimus † de dictio-
10 ne, vlterius, ex relatis per *Grat. in tract. diction. in verb. vlterius, num. 1.* siue exponere velimus dictam dictionem pro, item, & sic intelligatur, quod pater constituit dotem ducatorum 12000. Item promisit filiam hæredem instituere pro tertia parte, quo casu hæc dictio, item,
11 † staret continuatiuè, & geminatiuè, ad tradita per *Abb. in cap. Pastoralis, § item. num. 1. de off. deleg.* Et sic quantitas dotis, & tertia pars hæreditatis in-
12 telligeretur promissa, Pater † enim coniunctim, & copulatiuè vtrumque promisit, & ideò debet copulatiuè adimpleri, *l. si hæredi plures, ff. de cond. instit. Crauet. cons. 80. num. 13. Surd. cons. 187. num. 38.* sicuti quando legantur centum vltra decem, quia vtrumque præstari debet, *Bart. in l. qui ita, num. 2. ff. de dot. præleg.* ita, & taliter, quod dos prædicta non includitur in tertia parte hæreditatis destinatæ Sigismundæ, & per consequens ipsa dos non venit conferenda in hæreditate, quæ per dictam dictionem, vltra, consideratur tamquam diuersa, & à dote separata, *l. si vltra, C. de fideiuss. l. quod si vltra, ff. qui, & à quib. l. filiam, C. de collat.*

13 Præterea si facienda esset collatio, † deberet fieri, vt sequitur, videlicet per diminutionem portionis bonorum hæreditatis consignandæ D. Sigismundæ, & tanto minus ex parte delatæ hæreditatis acciperet, *l. dotis quidem petitio, C. de collat.* Cum autem in casu nostro pater conuenerit per supradictam apocham in testamento confirmatam, quod Sigismunda sic dotata aequalem cum alijs sororibus hæreditatis suæ partem accipiat, per huiusmodi verba æquipollentia expressè videtur prohibuisse collationem, iuxta formam *d. auth. ex testamento, C. de collat. vt per Alciat. d. cons. 144. num. 4. & 5. & per Pic. d. cons. 5. num. 13.* de necessitate enim infertur, quod pater voluerit illam habere dictam dotem, & vlterius tertiam partem suæ hæreditatis. Quam quidem tertiam partem aequalem cum alijs hæredibus non haberet, si locus esset collationi, Et sic tanto minus ex paterna hæreditate consequeretur, quantò plus eius dos transcendit dotem aliarum, *d. l. dotis quidem*, & si teneretur conferre, non haberet dotem integram vltra tertiam partem hæreditatis. Nec apocha matrimonialis mandaretur executioni, prout
14 disponit pater in testamento. Et ita † decepti remansissent Illustrissimus Cardinalis Estensis, qui sub dictis pactis matrimonium conclusit, & pariter maritus, qui sub dicta conditione illam in vxorem duxit, proinde dicendum est, id à mente patris alienum, ne videlicet præfati contrahentes remanerent in damno, atque decepti, *Rolan. cons. 81. num. 10. lib. 4. Surd. d. cons. 143. num. 34. Crauet. cons. 91. num. 11.* Maximè cum D. Imola esset vir eminentis doctrinæ, ac prudentiæ.

Rursus euidentissimè colligi videbatur
15 prohibitio † collationis ex eo, quod in testamento prohibuit dictis eius filiabus, ne contra per eum disposita in testamento venire tentarent sub pœna priuationis, per quæ verba exclusam esse collationem concludit *Bolog. in l. si emancipati, nu. 41. vers. puto tamen, C. de collat. Soc. Sen. d. cons. 127. num. 14. vers. præterea, Surd. d. cons. 143. num. 24.*

16 Similiter † collatio non habet locum inter eos, quibus non debetur legitima, *Bal. in d. l. si emancipati, nu. 8. in fin. vbi Dec. num. 9. & Cagnol. num. 128. l. ital. Neomasen. tract. collat. mem. 1. num. 10. & 12. vbi de comm. Grass. de success. lib. 2. § collatio bonorum, quæst. 6. nu. 4. Ceph. cons. 18. num. 29.* Sed dictis filiabus non erat debita legitima in bonis paternis, quia illi expressè renunciarunt per dotem receptam, & proinde ad collationem petitam admitti non debent, *Purp. in d. l. si emancipati, num. 9. C. de collat.*

17 Postremò † excluditur collatio, quia sumus in successione ex fideicommisso, cum per aditionem hæreditatis per D. Lucretiam primam hæredem substitutio directa expirauerit, & remanserit solum fidei-

com-

commissaria, *l. post aditam*, C. *de imp. & ali. substit.* quo casu cessat collatio, *Aret. in d. l. si emancipati, num. 2. post med. vers. sed si filij*, C. *de collat. Grass. d. tract. lib. 1. §. substitutio quæst. 3. num. 1. Gabr. cons. 96. num. 37. lib. 1. Beninc. in tract. de paupert. quæst. 9. speciali 4. In vltimis volunt. num. 2. & seqq. Neuman. d. tract. collat. mem. 2. quæst. 33. in fin.* ex quibus manifestè patet non solum de tacita, sed etiam expressa mente, & dispositione testatoris volentis prohi-
18 bere collationem, Nam † expressum dicitur, quod colligitur ex mente, & intentione disponentis, *l. prætor, §. 1. vbi Glos. Bart. Bal. Ang. & cæteri scribentes de op. nou. nunc. Ruyn. cons. 159. num. 9. lib. 3. Paris. cons. 3. nu. 55. & cons. 11. nu. 42. lib. 3. Crau. cons. 147. num. 2.* Et quod
19 † resultat ex verbis in testamento prolatis, *Bart. in l. si fideiussor, §. meminisse, ff. de leg. 1. & l. vxorem, §. agri, de leg. 3.*
20 *Cephal. cons. 196 num. 12.* licet † illud non sit verbis expressis demonstratum, *Ruyn. cons. 108. num. 16. lib. 2. & cons. 64. num. 10. lib. 5. Becc. cons. 84. num.*
21 *49. lib. 2.* dummodo † ex verbis generalibus, aut alijs indicijs colligatur, *l. nominatim, ff. de lib. & posth. Neuiz. cons. 2. num. 43. Menoch. cons. 287. num. 7. Crau. cons. 561. num. 1. & 5. Surd. cons. 143. num. 10. cons. 181. num. 24. & cons. 294. num. 21. Gabr. cons. 169. num. 78. lib. 1. Griuell. d. dec. 139. num. 14. Osasch. dec. 102. num. 3. Magon. dec. Lucen. 6. num. 36. Mantic. dec. 36. num.*
22 *4.* quod procedit † etiam si expressio pro forma requireretur, vt post *Aret. & alios declarat Ruyn. cons. 121. num. 11. lib. 2. Berou. cons. 3 num. 9. lib. 3.*
23 Non obstat † *text. in auth. ex testamento*, C. *de collat.* Nam non dicit *tex.* ille, quod pater expressè prohibeat, sed quod expressè designet, vel (vt Haloander vertit) admoneat, idest, voluntatem suam circa hoc verbis ad id idoneis, quæ mentem disponentis præseferant, aperiat, vt in puncto notat *Griuell. Dolan. decis. 139. num. 13. vers. nam non dicit.*
24 Neque obstat, quod testator † mandauerit, vt in eius hæreditate æqualiter, & æquis portionibus filiæ succederent. Quia id intelligitur, deducta prius dote prælegata, vt id optimè explicant *Alciat. d. cons. 144. num. 4. & seqq. Crau. d. cons. 85. num. 7. & Surd. d. cons. 143. num. 56.*

Prout pariter non obstant verba in eodem testamento repetita, videlicet, quod
25 tota, & integra hæreditas † absque aliqua detractione, & diminutione ad hæredes substitutos deueniat. Quia habent tantummodo locum respectu vxoris institutæ, vt scilicet debeat restituere filiabus substitutis totam, & integram hæreditatem absque detractione trebellianicæ, vel alterius quartæ, vt expressè legitur in testamento, & proinde non potest ex eis inferri, quod voluerit inter substitutos hæredes collationem fieri.
26 Similiter nec obstare visum fuit † *cons. Giouagnon. 83.* suffultum *cons. Rimin. 228. lib. 2.* super quo pro parte petentium collationem fit magnum fundamentum; Quia respondetur, quod ille casus est valde à præsenti diuersus, propterea non benè infertur, *l. Papinianus, ff. de minor.* Ibi enim agebatur de donatione, quæ de sui natura non erat donatio inter viuos, sed solum virtute clausularum in instrumento ibidem appositarum, quæ clausulæ, cum operentur vnum effectum, nempe, vt donatio, quæ aliter fuisset causa mortis mutet suam naturam, & transeat in donationem inter viuos, non debent operari alium, & dupplicatum effectum, vt scilicet conferri debeat, nam satis est, vt vnum effectum operentur, prout ipse declarat prope finem cons. num. 86.

In proposito autem casu illa verba apposita in apocha matrimoniali circa dotis constitutionem non possunt alium effectum operari, nisi vt declarent, intentionem patris dotantis esse, vt filia habeat dotem sibi constitutam, & vlterius habeat tertiam partem hæreditatis aequaliter cum alijs filiabus; Ergo dicendum est, quod operentur istum effectum, ne remaneant superflua. Verba enim non debent esse sine effectu operandi, sed

semper intelligi debent, vt aliquid operentur, *Surd. cons.* 81. *num.* 20. *& cons.* 153. *num.* 10. *Rot. decis.* 121. *num.* 25. *par.* 1. *diuers.* ex quo effectu resultat, vt dos non debeat conferri; quia si conferretur, filia vel non haberet integram dotem sibi constitutam, vel non consequeretur portionem hæreditatis aequalem cum alijs sororibus, & sic mens patris non adimpleretur.

Præterea *Giouagn.* vult, quod in illo casu ideo fiat collatio, quia intentio patris circa illius prohibitionem non colligitur ex testamento, sed potius ex donationis instrumento, & plurimum super hoc insistit absolutè sentiens, quod coniecturæ, quibus censetur prohibita collatio, non debent desumi ex ipsius donationis instrumento, sed ex testamento, vt per eum num. 79. & 80. Sed in casu præsenti mens Patris colligitur non ex alio, quàm ex testamento, in quo dum facit mentionem de donatione filiæ, habet relationẽ ad apocham, ibi (ad quam &c.) & ideo habenda est, ac si in ipso testamento fuisset inserta, cum relatum sit in referente cum omnibus qualitatibus suis, *l. asse toto, ff. de hæred. instit. Bal. cons.* 212. *lib.* 5. *Rom. cons.* 8. *num.* 2. *Crau. cons.* 639. *num.* 7. *Surd. cons.* 228. *num.* 24. *& cons.* 200. *num.* 5. *& cons.* 317. *num.* 49. *Gratian. discep.* 751. *nu.* 3. *&* 4. *Mantic. dec.* 137. *num.* 6.

Et vlterius mandat illam apochã exequi, & inuiolabiliter obseruari, & sic constat, quod sumus in diuerso casu, &
27 ex prædictis etiam † sequitur conferendam non esse dotem D. Barbaræ, præcipuè stante maxima inæqualitate, quæ inter eas oriretur, si facienda esset collatio, vt benè considerat *Picus in allegat. cons.* 51.

Secundò dubitatum fuit an instrumentum celebratum de Anno 1619. sub die 23. Martij per Ioannem Franciscum Salsam Notarium, inter supradictam Dominam Lucretiam ex vna, & Dominum Marchionem Franciscum Montecuccolũ virum Dominæ Sigismundæ ex alia, ex depositionibus testium vacillet, ita vt fidem non mereatur.

Et resolutum fuit negatiuè, instru-
28 mentum enim † facit rem claram, & probationem probatam, *l. emancipatio-*
29 *ne, C. de fid. instr.* Et est probatio, † quæ non indiget fori disceptatione, *cap. cum dilecti, & ibi Abb. num.* 2. *de donat. Bal. in l. interest, num.* 2. *C. de solut. Mantic. decis.* 24. *num.* 6. *dec.* 26. *num.* 1. *dec.* 47. *num.* 2. *decis.* 166. *num.* 12. *dec.* 209. *num.* 2. *dec.* 240. *num.* 2. *& dec.* 302. *num.* 2.

30 Et habet pro se præsumptionem, † quod sit verum, & solemne, & quod quæcunque in eo leguntur, sint scripta de voluntate partium, *Socc. cons.* 92. *nu.* 1. *lib.* 4. *Paris. cons.* 89. *num.* 1. *lib.* 1. *cum alijs per Surd. cons.* 92. *nu.* 1. *lib.* 4.
31 Ita vt † contrarium asserens grauetur duriori probatione, tanquam veniens contra casum legis, *Glos. in l. cum precibus, C. de probat. Surd. cons.* 6. *num.* 11. *& cons.* 134. *num.* 34. *Gratian. discept.* 796. *num.* 1. 874. *num.* 2. 939. *num.* 41. *&* 963. *num.* 10.

Et licet contra Instrumentum admit-
32 tatur probatio in contrarium, † vt *not. in c. cum Ioannes de fid. instr. & in l. optimam* C. *de contr. & comm. stip. Rimin. Iun. cons.* 42. *num.* 1. *lib.* 1.
33 Tamen huiusmodi probationes † debent esse concludentissimæ, & euidentissimæ, & testes omni exceptione maiores esse debent, *d. cap. cum Ioannes de fid. Inst. l. optimam, C. de cont. stipul. §. item verborum, Instit. de inut. stipulat. Giurb. qui concordantes allegat. cons. Criminal.* 78. *num.* 9. *in prin. Boer. dec.* 118. *num.* 7. *Franc. Marc. dec.* 486. *num.* 17. *par.* 1. *Osasch. deec.* 64. *num.* 49. *Abb. in cap. quia verisimile, per illum tex. in secundo not. de præsumpt. Crauet. cons.* 56. *num.* 11. *Mantic. dec.* 302. *num.* 4. *vers. & contra Instrumentum.*

Quæ non adsunt in præsenti casu, Nã vltra supradicta, quæ faciunt pro veritate, & validitate instrumẽti, probatur illius veritas ex duobus testibus examinatis in hac causa.

Nam Io. Mattias de Fontanis deponit se fuisse tanquam vicinum præsentem instrumento, ad quod in omnibus se refert;

fert; Et requisitus dicit. Io credo di potere giurare securamente di poterme rimettere à detto instrumento, & che il cõtenuto d'esso sia quello, che fù stipulato all'hora, nella quale stipulatione si trattò di dette Perle, & vi replico, che stimo il Sig. Gio. Francesco Salsi per huomo da bene. Ex quibus apparet, quod testis approbat instrumentum pro vero, il-
34 ludque confirmat. Et † testis, qui se refert ad instrumentum, intelligitur id deposuisse, quod scriptum est in illo, *l. ait prætor, §. si iudex, ff. de re iudic. l. si ita scripsero, de cond. & demonst. l. asse toto, ff. de hæred. instit. Mantic. dec. 6. num. 7. Seraph. dec. 111. num. 1. & dec. 836. num. 4.*

Alter testis D. Bartholomæus Milanus interrogatus dixit, signor si che io giuro, che il tenore della mia fede concorda in tutto, & per tutto all'instrumento, che fù stipulato nei contenuti particulari della mia fede, & sò, che non piglio errore alcuno, poiche io hò considerato, & mi sono rammentato del tutto benissimo, in eius autẽ fide, & attestatione approbat dictum instrumentum in omnibus, & per omnia, & ad illud se refert, & deponit de bona vita, fama, & inte-
35 gritate Notarij. Testibus † autem deponentibus pro instrumento magis creditur quàm deponẽtibus cõtra *Corn. cõs. 119. n. 8. lib. 1. Paris. cons. 88. n. 29. lib. 3.*
36 Et licet † hic testis tanquam Iudex decretum interposuerit in instrumento, non propterea repellitur à testimonio, *Farinac. de testib. quæst. 60. num. 149. & seqq.*

Nec vacillare faciunt instrumentum alij pariter testes ad hunc effectum examinati; Nam Adrianus Spadarius, qui in instrumento interuenit tanquam Vicinus loco Consanguineorum D. Lucretiæ, requisitus super recognitione fidei ab eo subscriptæ, dixit de alio non recordari, nisi quod D. Lucretia loco margaritarum, & auriculorum promisit soluere æstimationem, & subdit; Et sopra di questo nacque vn poco di bisbiglio, & quello che successe non lo sò, mà bene si stipulò vn'Instromento, & fù il Signor Gio. Francesco Salsi il Notario. Nel resto contenuto nella detta fede, disse non saper altro, & questo fù, & è la verità, & infra interrogatus subdit, che non hà memoria del particolare dell'instromento, che non hà deposto sopra tutta la fede; perche non sa altro di quello, che hà detto nell'essamine. Vnde appa-
37 ret, quod iste testis, † nescit quid fuerit firmatum in stipulatione, nec recordatur de tenore instrumenti, & proinde contra illud nihil probat, *Fælin. in cap. cum Ioannes, num. 51. vers. ex prædictis ampliationibus, de fide instrum. Alex. cons. 43. num. 16. lib. 4. Boss. tit. de fals. num. 11. Rot. in recent. par. 2. dec. 323. num. 3. in fin.*

Neque obstat Hieronymus à Turre, qui est vnus ex testibus instrumentarijs; quia licet dũ deponit de tractatu ante stipulationem instrumenti, contra illius tenorem deponere videatur; Tamen eius
38 dictum non concludit, † quod postea sic fuerit stipulatum in instrumento, stant enim simul factum à principio sic se habuisse, & tamen tempore confecti instrumenti, non sic fuisse dictum à partibus, neque stipulatum in instrumento, vt tradit *Fælin. in d. cap. cum Ioannes, num. 51. vers. secundo intelligo, de fid. instrum. Salic. in l. in exercendis, num. 6. vers. quia hæc stant simul, C. de fid. instrum.*

Proinde non probat testis, nisi deponat, ita fuisse per partes conclusum, cum
39 passim † videamus, quod multa tractantur vno modo, & perficiuntur alio, & similiter multa tractantur, quæ non perficiuntur, *Bald. in l. multum interest, num. 5. vers. quandoque probatur tractatus, C. si quis alte. vel sibi, & in l. si voluntate, C. de rescind. vend. Dec. cons. 18. nu. 4. & cons. 133. col. 4. vers. sextò testis, Gratian. discep. 115. num. 33. Mantic. dec. 271. num. 8.* vbi quod tractatus non probat conclusionem.

Non obstat Ioannes de Pozatis, qui est alter testis instrumentarius, licet enim asserat in sua depositione, quod fides aliàs à se subscripta continet veritatem in qualibet sui parte, & tanquam talis fuit à se sub-

subscripta, & tunc ab eodem recognoscitur, & approbatur; In qua quidem fide continetur, quod in dicto instrumento nihil aliud fuit stipulatum, quàm donatio ducatorum 3000. loco lineæ margaritarum, & auriculorum, & quod si quid diuersum à negotio prædicto fuisset stipulatum, ipse percepisset, quia à principio vsque ad finem intentus fuit stipulationi. Tamen patitur exceptiones, & contra personam, & contra dictum, est namque famulus partis litigantis, in quo seruitio, & famulatu non erat tempore confecti, &
40 celebrati instrumenti. Testis † autem famulus vnius ex partibus non est idoneus pro ea contra alteram partem, *Rot. decis. 336. num. 1. & decis. 317. num 5. par. 2. diuers. cũ alijs per Farin. de testib. quæst. 55. num 12. & num. 217. & quæst. 57. num. 4.*

Item approbat fidem pro vera in qua-
41 libet eius parte, † & in ipsa in fine legitur, quod fuit facta, & scripta de eius cõmissione, & mandato, & nihilominus postea interrogatus dicit se nescire, quis illã dictauerit, scripserit, vel fecerit, nec se fuisse præsentem, dum fuit facta, vnde expressè reprobare videtur, quod supra affirmauerat, videlicet illam fuisse factam de eius mandato; Ideoque tanquam sibi cõtrarius se ipsum excludit, & nullam fidem facit, *l. 1. C. de fur. l. qui falso, vel variè, ff. de testib. Mantic. decis. 130. num. 5.*

Pariter in fide dicitur, quod ipse fuit semper intentus stipulationi instrumenti à principio vsque ad finem, & quod si aliud dictum fuisset vltra id, quod in fide continetur, ipse audiuisset, sed postea interrogatus dicit, non posse referre omnia, quæ fuerunt expressa in instrumento, quia potest esse, quod ipse aliqua non audiuerit, & inferius, se non recordari, an Notarius legerit, & publicauerit margaritas debere restitui, & infra se nescire, an possibile sit, quod per Notarium fuisset lectum, & stipulatum, quod Domina Comitissa donabat margaritas, & pretium illarum, & quod ipse testis non audiuit, vel de eo non recordatur, & ideo
42 eius † depositio infringitur, & nihil probat, tamquam varia, *Alex. cons. 43. num. 14. lib. 4. Card. Mantic. dec. 34. num. 5. dec. 130. num. 5. dec. 285. num. 7. & dec. 290. num. 1.*

43 Asserens igitur possibile fuisse, † quod non audiuerit omnia, quæ in instrumento fuerunt expressa, & quod non recordatur, an Notarius legerit, & stipulatus fuerit donationem margaritarum, & pretij, sequitur quod eius dictũ nihil concludit de præcisa necessitate, & quod veritas potest aliter se habere, quàm in illa fide exprimatur, & sic nihil probat, *Alberic. de Mulet. in tract. de testibus, cap. 8. num. 8. Alex. cons. 24. num. 24. lib. 2. & cons. 172. num. 15. lib. 6. Soccin. cons. 88. num. 7. & 8. lib. 1. cum alijs per Farinac. qui testatur de communi, de test. quæst. 68. §. 1. num. 3. & 4. Mantic. dec. 130. num. 3.*

Alij verò duo testes examinati super his, quæ dixit Domina Lucretia post celebratum instrumentum, pariter non obstant. Nam Ioannes Baptista Zironus
44 † tutor deponit, quod Domina Lucretia conquerebatur de instrumento margaritarum facto cum Comite Francisco, qui testis tamquã nimis generaliter, & obscurè deponens, nihil probat, *Ang. in l. ambigua, num. 1. ff. de legat. 1. Soccin. in l. 1. num. 9. ff. si cert. pet. Alex. cons. 152. num. 1. lib. 5. Natta cons. 177. num. 4. lib. 1. Mantic. dec. 130. num. 3.*

Et quatenus aliquid deponat contra
45 instrumentum, est vnicus, † qui propterea nihil releuat, *cap. veniens, el 1. & cap. licet ex quadam. de testib. l. iuris iurandi, C. eod. Mantic. dec. 147. num. 3. 162. num. 7. 220. num. 3. 211. num. 7. & 325. num. 4. Acchill. deci. .3. de testib.*

Prout depositio Lucretiæ de Buzzonis
46 nullius est momenti, tamquam famulæ † partis inducentis, *Rot. dec. 336. num. 1. par. 1. & dec. 317. num. 5. par. 2. diuers.* Et tantò magis, quia est incerta circa particularia instrumenti, de quibus Domina
47 Lucretia lamentabatur. Immo † deponit de bona fama, ac vita Notarij prædicti, super quod omnes supradicti testes concordant, & ideo omnis contraria præ-

sumptio

sumptio excluditur, *Farinac.quæst.*157.
48 *nu.*147. quæ quidem † bona fama Notarij probata per duos testes fidem instrumenti adiuuat, *l.cum precibus, & ibi doct. C. de probat. Hond. cons.* 99. *num.*8. *lib.* 2. *Giurb. cons. Criminal.* 78. *nu.*3. *vers. quia Notarij*, & est adeo efficax, vt sufficiens sit ad tollēdas multas præsumptiones contrarias, si quæ adessent, *Gaspar. Thesaur. Forens. lib.* 1. *quæst.* 47. *num.* 10.

Denique omnem tollit difficultatem
49 obseruantia † subsequuta, ex qua tollitur etiam omnis suspicio fraudis. Nam Domina Lucretia per plures annos super vixit post celebrationem instrumenti, illudq; transūptare fecit, ac approbauit per solutiones factas pro cōtentis in eodem, ex quo censetur illud de nouo ratificasse; *l. iubemus, C. de probat. Soccin. Iun. con.* 61. *num.* 11. *lib.*2. *Paris. cons.*28. *num.* 50. *lib.*2. *Neuiz. cons.*68. *num.*34. *Bal. cons.* 37. *lib.* 1. *Crau. cons.* 158. *num.* 1. *Decian. cons.* 2. *num.* 157. *& cons.* 36. *num.*34. *lib.* 1. *Surd. cons.*6. *num.*17. *& cons.*141. *num.*16. sicut videmus, quod instrumentum minus solemne fidem facit, quando secundum eius tenorem fuit obseruatum, *Bald. cons.*40. *num.*8. *lib.*4. *& cons.*101. *num.*9. *lib.*5. *Asmon. cons.* 101. *num.*4. *& cons.* 158. *num.* 1. *&* 2. *Gratian. discept.* 825. *nu.*16. *& discept.* 951. *num.* 8. *Rot. in recen. par.* 1. *dec.* 261. *num.* 4. *dec.* 502. *num.* 12. *& dec.* 641. *num.* 4. *& penes Mantic. dec.* 38. *num.*1.

Non obstant inuerisimilitudines, & su-
50 spiciones † falsitatis ex aduerso consideratæ, & quod falsitas in ciuilibus probetur coniecturis ex allegat. Quia vltra quod ex supradictis apparet suspiciones, & coniecturas ex aduerso oppositas contra instrumentum cessare, Tamen vlte-
51 rius respondetur † quod procedit, quando coniecturæ, seù suspiciones oriuntur ex vitio visibili scripturæ. Tunc enim suspicio habetur pro probatione, *Surd. cons.*130. *num.*61. *& cons.*173. *num.*72. *& seq. Mascard. de probat. conclus.* 739. *num.*6. *Abb. cons.*99. *num.*6. *Rot. decis.* 422. *num.*15. *par.*1. *in recent.*

Quod quidem vitium visibile non est
52 in præsenti casu; quinimo † quando hinc inde adsunt probationes, & coniecturæ pro suspicione falsi ex vna, & ex altera pro veritate, & validitate instrumenti, nec non pro legalitate Notarij, semper illæ probationes præualēt, quæ stant pro instrumento, vt per *Bart. in l.*1.*§.si quis neget, ff. quemad. testa. aper. Neuiz. cons.* 68. *num.* 34. *in fin. cum alijs per Surd. cons.*535. *num.*7. *Rot. in recent. d. dec.*422. *num.*15.

Tertiò stante veritate dicti instrumenti, dubitatum fuit, an sit validum pactum factum per Dominam Lucretiam in eodem, in quo se obligauit tradere Dominæ Sigismundæ tantam partem bonorum, iurium, & actionum tempore eius mortis existentium, quantam quomodolibet reliquerit Dominæ Lauræ, &c. & consequenter, an per huiusmodi obligationem Domina Sigismunda reintegretur ad successionem hæreditatis maternæ.

Et resolutum fuit obligationem tanquam de quota hæreditatis factam inua-
53 lidam esse. Nam promissio † quotæ hæreditatis facta ab eo, de cuius hæreditate agitur, est à iure prohibita, *l. ex eo, C. de inut. stip. l. pactum, quod dotali, C. de pact. l. cum donationes, C. de transact. l. hæreditas*, C. *de pact. conuent. l. stipulatio hoc modo, ff. de verb. oblig.* Ea ratio-
54 ne tum † quia modus iste non est à iure inuentus transferendi successionem per uiam pacti, *d. l. hæreditas, C. de pact. conuent. Bart. cons.* 211. *lib.* 1. Tum e-
55 tiam † quia est contra bonos mores, cum auferat liberam testandi facultatem, quæ tamen cunctis hominibus de iure publico seruata fuit, *l.*1. *C. de Sacr. Eccl.* quę conclusio procedit, etiam si non agatur de vniuersa successione, sed de quota tantummodo, vt in præsenti casu, *d. l. pactum, quod dotali*, per quem *tex.* communiter concludunt Doctores, vt per *Mantic. de tacit. & ambig. lib.* 12. *tit.* 34. *num.* 15. *Facbin. controuers. iur. lib.*5. *cap.* 84. *Honded. cons.*40. *num.* 2. *lib.*1. *& seqq. Peregr. de fideicom. art.* 51. *num.*26. *Grat. discep.*470. *num.*4. *& seqq.*

subscripta, & tunc ab eodem recognoscitur, & approbatur; In qua quidem fide continetur, quod in dicto instrumento nihil aliud fuit stipulatum, quàm donatio ducatorum 3000. loco lineæ margaritarum, & auriculorum, & quod si quid diuersum à negotio prædicto fuisset stipulatum, ipse percepisset, quia à principio vsque ad finem intentus fuit stipulationi. Tamen patitur exceptiones, & contra personam, & contra dictum, est namque famulus partis litigantis, in quo seruitio, & famulatu non erat tempore confecti, &
40 celebrati instrumenti. Testis † autem famulus vnius ex partibus non est idoneus pro ea contra alteram partem, *Rot. decis. 336. num. 1. & decis. 317. num 5. par. 2. diuers. cũ aliis per Farin. de testib. quæst. 55. num 12. & num. 217. & quæst. 57. num. 4.*

Item approbat fidem pro vera in qua-
41 libet eius parte, † & in ipsa in fine legitur, quod fuit facta, & scripta de eius cõmissione, & mandato, & nihilominus postea interrogatus dicit se nescire, quis illã dictauerit, scripserit, vel fecerit, nec se fuisse præsentem, dum fuit facta, vnde expressè reprobare videtur, quod supra affirmauerat, videlicet illam fuisse factam de eius mandato; Ideoque tanquam sibi cõtrarius se ipsum excludit, & nullam fidem facit, *l. 1. C. de fur. l. qui falso, vel variè, ff. de testib. Mantic. decis. 130. num. 5.*

Pariter in fide dicitur, quod ipse fuit semper intentus stipulationi instrumenti à principio vsque ad finem, & quod si aliud dictum fuisset vltra id, quod in fide continetur, ipse audiuisset, sed postea interrogatus dicit, non posse referre omnia, quæ fuerunt expressa in instrumento, quia potest esse, quod ipse aliqua non audiuerit, & inferius, se non recordari, an Notarius legerit, & publicauerit margaritas debere restitui, & infra se nescire, an possibile sit, quod per Notarium fuisset lectum, & stipulatum, quod Domina Comitissa donabat margaritas, & pretium illarum, & quod ipse testis non audiuit, vel de eo non recordatur, & ideo
42 eius † depositio infringitur, & nihil probat, tamquam varia, *Alex. cons. 43. num. 14. lib. 4.* Card. *Mantic. dec. 34. num. 5. dec. 130. num. 5. dec. 285. num. 7. & dec. 290. num. 1.*

43 Asserens igitur possibile fuisse, † quod non audiuerit omnia, quæ in instrumento fuerunt expressa, & quod non recordatur, an Notarius legerit, & stipulatus fuerit donationem margaritarum, & pretij, sequitur quod eius dictũ nihil concludit de præcisa necessitate, & quod veritas potest aliter se habere, quàm in illa fide exprimatur, & sic nihil probat, *Alberic. de Mulet. in tract. de testibus, cap. 8. num. 8. Alex. cons. 24. num. 24. lib. 2. & cons. 172. num. 15. lib. 6. Soccin. cons. 88. num. 7. & 8. lib. 1. cum aliis per Farinac. qui testatur de communi, de test. quæst. 68. §. 1. num. 3. & 4. Mantic. dec. 130. num. 3.*

Alij verò duo testes examinati super his, quæ dixit Domina Lucretia post celebratum instrumentum, pariter non obstant. Nam Ioannes Baptista Zironus
44 † tutor deponit, quod Domina Lucretia conquerebatur de instrumento margaritarum facto cum Comite Francisco, qui testis tamquã nimis generaliter, & obscurè deponens, nihil probat, *Ang. in l. ambigua, num. 1. ff. de legat. 1. Soccin. in l. 1. num. 9. ff. si cert. pet. Alex. cons. 152. num. 1. lib. 5. Natta cons. 177. num. 4. lib. 1. Mantic. dec. 130. num. 3.*

Et quatenus aliquid deponat contra
45 instrumentum, est vnicus, † qui propterea nihil releuat, *cap. veniens, el 1. & cap. licet ex quadam, de testib. l. iuris iurandi, C. eod. Mantic. dec. 147. num. 3. 162. num. 7. 220. num. 3. 211. num. 7. & 325. num. 4. Acchill. deci. .3. de testib.*

Prout depositio Lucretiæ de Buzzonis
46 nullius est momenti, tamquam famulæ † partis inducentis, *Rot. dec. 336. num. 1. par. 1. & dec. 317. num. 5. par. 2. diuers.* Et tantò magis, quia est incerta circa particularia instrumenti, de quibus Domina
47 Lucretia lamentabatur. Immo † deponit de bona fama, ac vita Notarij prædicti, super quod omnes supradicti testes concordant, & ideo omnis contraria præsumptio

sumptio excluditur, *Farinac.quæst.*157.
48 *nu.*147. quæ quidem † bona fama Notarij probata per duos testes fidem instrumenti adiuuat, *l.cum precibus, & ibi doct. C. de probat. Hond. cons.* 99. *num.*8. *lib.* 2. *Giurb. cons. Criminal.* 78. *nu.*3. *vers. quia Notarij*, & est adeo efficax, vt sufficiens sit ad tollēdas multas præsumptiones contrarias, si quæ adessent, *Gaspar. Thesaur. Forens. lib.* 1. *quæst.* 47. *num.* 10.

Denique omnem tollit difficultatem
49 obseruantia † subsequuta, ex qua tollitur etiam omnis suspicio fraudis. Nam Domina Lucretia per plures annos super vixit post celebrationem instrumenti, illudq; transūptare fecit, ac approbauit per solutiones factas pro cōtentis in eodem, ex quo censetur illud de nouo ratificasse; *l. iubemus, C. de probat. Soccin. Iun. con.* 61. *num.* 11. *lib.*2. *Paris. cons.* 28. *num.* 50. *lib.*2. *Neuiz. cons.*68. *num.*34. *Bal. cons.* 37. *lib.* 1. *Crau. cons.* 158. *num.* 1. *Decian. cons.* 2. *num.* 157. *& cons.* 36. *num.*34. *lib.*1. *Surd. cons.*6. *num.*17. *& cons.*141. *num.*16. sicut videmus, quod instrumentum minus solemne fidem facit, quando secundum eius tenorem fuit obseruatum, *Bald. cons.*40. *num.*8. *lib.*4. *& cons.*101. *num.*9. *lib.*5. *Asmon. cons.* 101. *num.*4. *& cons.* 158. *num.* 1. *&* 2. *Gratian. discept.* 825. *nu.*16. *& discept.* 951. *num.* 8. *Rot. in recen. par.* 1. *dec.* 261. *num.* 4. *dec.* 502. *num.* 12. *& dec.* 641. *num.* 4. *& penes Mantic. dec.* 32 *num.*1.

Non obstant inuerisimilitudines, & su-
50 spiciones † falsitatis ex aduerso consideratæ, & quod falsitas in ciuilibus probetur coniecturis ex allegat. Quia vltra quod ex supradictis apparet suspiciones, & coniecturas ex aduerso oppositas contra instrumentum cessare, Tamen vlte-
51 rius respondetur † quod procedit, quando coniecturæ, seù suspiciones oriuntur ex vitio visibili scripturæ. Tunc enim suspicio habetur pro probatione, *Surd. cons.*130. *num.*61. *& cons.*173. *num.*72. *& seq. Mascard. de probat. conclus.* 739. *num.*6. *Abb. cons.*99. *num.*6. *Rot. decis.* 422. *num.*15. *par.*1. *in recent.*

Quod quidem vitium visibile non est
52 in præsenti casu; quinimo † quando hinc inde adsunt probationes, & coniecturæ pro suspicione falsi ex vna, & ex altera pro veritate, & validitate instrumenti, nec non pro legalitate Notarij, semper illæ probationes præualēt, quæ stant pro instrumento, vt per *Bart. in l.*1.*§. si quis neget, ff. quemad. testa. aper. Neuiz. cons.* 68. *num.* 34. *in fin. cum alijs per Surd. cons.*535. *num.*7. *Rot. in recent. d. dec.*422. *num.*15.

Tertiò stante veritate dicti instrumenti, dubitatum fuit, an sit validum pactum factum per Dominam Lucretiam in eodem, in quo se obligauit tradere Dominæ Sigismundæ tantam partem bonorum, iurium, & actionum tempore eius mortis existentium, quantam quomodolibet reliquerit Dominæ Lauræ, &c. & consequenter, an per huiusmodi obligationem Domina Sigismunda reintegretur ad successionem hæreditatis maternæ.

Et resolutum fuit obligationem tanquam de quota hæreditatis factam inua-
53 lidam esse. Nam promissio † quotæ hæreditatis facta ab eo, de cuius hæreditate agitur, est à iure prohibita, *l. ex eo, C. de inut. stip. l. pactum, quod dotali, C. de pact. l. cum donationes, C. de transact. l. hæreditas, C. de pact. conuent. l. stipulatio hoc modo, ff. de verb. oblig.* Ea ratio-
54 ne tum † quia modus iste non est à iure inuentus transferendi successionem per uiam pacti, *d. l. hæreditas, C. de pact. conuent. Bart. cons.* 211. *lib.* 1. Tum e-
55 tiam † quia est contra bonos mores, cum auferat liberam testandi facultatem, quæ tamen cunctis hominibus de iure publico seruata fuit, *l.*1. *C. de Sacr. Eccl.* quę conclusio procedit, etiam si non agatur de vniuersa successione, sed de quota tantummodo, vt in præsenti casu, *d. l. pactum, quod dotali*, per quem *tex.* communiter concludunt Doctores, vt per *Mantic. de tacit. & ambig. lib.* 12. *tit.* 34. *num.* 15. *Fachin. controuers. iur. lib.*5. *cap.* 84. *Honded. cons.*40. *num.* 2. *lib.*1. *& seqq. Peregr. de fideicom. art.* 51. *num.*26. *Grat. discep.*470. *num.*4. *& seqq.*

*seqq. Osasch. dec.*100. *num.*17. Ac etiam
56 si pactum † huiusmodi interuenerit inter Patrem, & filium, *Dec. cons.* 473. *num.* 26. vt in pacto de adæquando filias, vel de non auantagiando plus vnam, quàm aliam, *Dec. cons.* 184. *cons.* 300. *num.* 30. *Paris. cons.* 26. *num.* 66. *lib.* 2. quamuis sic paciscens decedat postea ab intestato, *Alex. cons.* 28. *num.* 4. *& seqq. lib.* 3. *Mantic. d. tit.* 34. *num.* 10. Ac etiam si
57 pactum † huiusmodi sit iuramento firmatum, vt hic, *Osasch. qui testatur de communi, dec.* 100. *num.* 31. *Grass. in §. success. ab intest. quæst.* 9. *num.* 7. *Mant. d. tit.* 34. *num.* 14. *Peregr. d. art.* 51. *numero* 24.

Nec refert, quod Domina Lucretia declarauerit prædicta facere, etiam in vim donationis irreuocabilis inter viuos; quia
58 † sicut pacto non potest dari hæredita, vel ius succedendi, vt dictum est, ita nec donatione inter viuos *d. l. cum donationes, in fin. C. de transact. Bart. in d. l. stipulatio hoc modo, num.* 5. *vers. sed an tunc valeat, Dec. in l. licet, num.* 10. *C. de pactis. Ceph. cons.* 44. *num.* 16. *Peregr. de fideicom. d. art.* 51. *num.* 32. *vers. cæterum.*

59 Contraria enim procedunt, † quando simpliciter quis promittit, aut donat aliqua bona sua post mortem, non autem quando in tali donatione tractatur, vel fit mentio de successione in totum, vel in parte; quia tunc pactum reprobatur etiã cum iuramẽto, vt dictum est, & ita etiam testatur *Curt. Iun. cons.* 25. *num.* 4. *cum alijs per Grat. discept.* 472. *num.* 6.

60 Quod autem † ista donatio non sit de bonis simpliciter, sed de successione obuenienda post mortem, patet ex verbis dicti instrumenti, ibi, & maximè, quia intendit esse, & fore in hæreditatibus suis legatis, prælegatis, & quauis alia dispositione paritatem inter eam, & Dominam Lauram, & infra, siue ab intestato succedat, cum tamen non succedatur ab intestato nisi in hæreditate, *l. nihil aliud est hæreditas, cum ibi not. ff. de verb. sign.* & clarius in verbis, quæ sequuntur, quia vt supra dictum fuit, voluit, & intendit in successione vniuersorum bonorum suorum legatis, & prælegatis, &c. esse, ac fore paritatem, &c. Et ambas dictas filias, sicut in amore, ita & in facultatibus suis, & eius successione esse, & fore æquales, &c. Ex quibus verbis apparet donationem istam non solum concernere bona, sed etiam successionem ipsam, & quotam hæreditatis, & propterea nullam & inualidam existere.

Igitur stante nullitate, siue inualiditate instrumenti in dicta parte, sequitur quod firma remaneat renunciatio facta per Dominam Sigismundam bonis maternis, exclusa reintegratione prætensa.

Quartò stantibus prædictis dubitatum fuit, quomodo succedere debeant dictæ sorores, & nepos in hæreditate Dominæ Lucretiæ ab intestato, & resolutum fuit omnes æqualiter succedere debere, Etenim cum decesserit mater ab intestato nulla facta dispositione de bonis suis, eò quia omnes sorores renuntiauerunt hæreditati maternæ, censetur tacitè vocasse, & æqualiter filias suas, & nepotem ex filia præ-
61 defuncta, qui in † minoris locum subintrat, & illam repræsentat, *§. cum filijs, instit. de hæredit. quæ ab intest. defer. §. si igitur, auth. de hæred. ab intest. ven.* quia
62 filiæ, † quæ renunciauerunt, non excluduntur ab intestato, nisi supersit persona, quæ ex præsumpta voluntate defuncti excludat renunciantem, vt per *Salic. in l. pactum, num.* 6. *C. de collat. & ibi Dec. num.* 9. *Angel. cons.* 52. *in fin. Rimin Sen. cons.* 249. *per tot. lib.* 2. *Alex. cons.* 29. *num.* 5. *lib.* 3. *Grass. in §. successio ab intestato, quæst.* 10. *num.* 11. *& seq. Gabr. cons.* 135. *num.* 4. *lib.* 2. *Zenzelin. in c. quamuis, de pactis in* 6.

63 Et ea est ratio, † quia licet dictæ filiæ exclusæ sint per renunciationem, tamen ex tacita voluntate matris, quæ videtur illas tacitè instituisse, omnes admittuntur, ac si expressè essent institutæ, vt dictat æquitas naturalis, & matris erga filias æqua dilectio, vt latè per *Bald. cons.* 437. *num.* 2. *par.* 1.

In præsenti autem casu non constat extare alios descendentes, Et si eius hæreditas ad dictas filias, & dictum nepotem

non

non deueniret, transferretur ad collatera-
64 les, seu transuersales; Nemo autem † censendus est extraneos suæ posteritati præferre voluisse, *l. cum acutissimi*, C. *de fideicom. l. generaliter*, §. *cum autem*, C. *de inst. & subst. l. cum auus, ff. de condit. & demonstr. Alex. cons. 29. num. 4. & 5. lib. 3.*

Nec obstat, quod renunciationes Dominarum Lauræ, & Barbaræ videantur factæ contemplatione Comitis Alphonsi eorum fratris tunc viuentis, & pro conseruatione agnationis, & familiæ, & quod eo postea defuncto, & sic cessante
65 causa, † propter quam factæ fuerunt renunciationes, ipsæ cessent, & habeantur pro non factis, vt tradit *Crauett. cons. 42. per tot. Osasch. dec. 98. num. 11. Couarr. in cap. quamuis, par. 3. §. 3. num. 4. de pactis, in 6. Gabr. com. concl. tit. de iure dotium, conc. 1. num. 35. Hond. cons. 29. num. 79 lib. 1.* renunciationem verò Dominæ Sigismundæ tanquam factam post mortem dicti Comitis Alphonsi permanere, & sic non esse admittendam cũ alijs sororibus ad bona materna.

66 Quia respondetur, quod † supradicta opinio plures patitur difficultates, nec desunt, qui contrarium senserint, nempe renũciationes factas à sororibus propter masculos durare, & suum effectum sortiri mortuis etiam fratribus, quando renunciationes factæ fuerunt parẽtibus pro se, & hæredibus suis quibuscunque, vt in præsenti casu *Menoch. cons. 6. num. 11. & 16. Alex. cons. 149. num. 5. lib. 7.*
67 maximè quia † renunciationes prædictæ factæ sunt ad commodum hæreditatis, & iurium paternorum, dirigendo verba in ipsos parentes, habito etiam respectu ad iura, quæ possent competere de futuro vt per *Bal. in l. pactum, quæst. 16. num. 19. C. de collat.*

68 Nec non conceptæ † sunt amplissimis, ac prægnantissimis clausulis, quo casu non cessare renunciationem, etiam mortuis masculis, tradunt *Doct.* supra allegati, & præsertim *Paris. cons. 26. num. 51. lib. 3.* Vnde cum renunciationes dictarum sororum etiam mortuo Comite Alphonso eorum fratre non cessauerint; Ita parem effectum cum renunciatione D. Sigismundæ habere debent, quæ pariter non cessat, & proinde supradicta circa æqualem successionem in bonis maternis procedunt etiam respectu D. Sigismundæ, quod eò magis dicendum suadent disposita in instrumento, de quo supra, ex quo desumitur expressa mens, & voluntas D. Lucretiæ matris volentis filias suas esse æquales in successione, nec intendentis per huiusmodi renunciationes aliquod damnum, vel præiudicium illis resultare, ex qua quidem disposi-
69 tione † materna licet nulla, tamen satis declaratur eius voluntas, vt per *Alciat. d. cons. 144. num. 6. lib. 5. Socc. cons. 127. num. 15. lib. 3.* Vnde concludendum est, quod sicut omnes sunt filiæ, & omnes renunciauerunt, ita, & ab intestato omnes
70 æqualiter succedant ex allegatis. Et † semper renunciationes sunt declarandæ, vt minus noceãt renuncianti, *Dec. cons. 376. num. 3. & cons. 495. num. 19. Paris. cons. 49. num. 90. lib. 3. cum alijs per Gratian. discep. 799. num. 22.* quia sunt stricti iuris, *Gozad. cons. 1. num. 7. Osasc. dec. 112. num. 5.*

71 Et quæ † supra firmata sunt circa hæreditatem maternam, procedunt etiam si aliqua ex dictis filiabus non renunciasset, vel de renunciatione non constaret, vt latè per *Bald. d. cons. 437. num. 2. lib. 1. Rimin. Sen. cons. 249. num. 12. & seqq. lib. 2.*

Quibus sic firmatis cessat prætensio Dominæ Sigismundæ, quod Domina Laura, & Com. Carolus hæredes ab intestato pro duabus ex tribus partibus dictæ Dominæ Lucretię teneantur sibi consignare tot de bonis ex hæreditate prædicta, quot donata fuerunt per eandem Dominam Lucretiam dicti Com. Io. Baptistæ filio dictæ Dominæ Lauræ, stante pacto aliàs sic firmato inter eandem Dominam Lucretiam, & Dominam Sigismundam; Quia respondetur, supra firmatum fuisse, huiusmodi pactum esse nullum, & inualidum, & sic non obstare.
72 Nec potest controuerti, † quin sit valida donatio facta per Dominam Lucretiam dicti Comitis Io. Baptistæ. Quia ingenuis homi-

hominibus libera est rerum suarum alienatio, *l. non vsque adeo, ff. si quis à par. fur. manum*, & *vnusquisque sit rei suæ moderator*, & *arbiter l. in re mandata, C. mand.*

Neque pariter Domina Sigismunda tenetur conferre in diuisione hæreditatis maternæ ea, quæ sibi à matre inter viuos
73 donata fuerunt; Quia collatio † cessat, quotiescunque constat expresè vel tacitè de voluntate eius, de cuius hæreditate agitur, de qua quidem voluntate potest constare ex testamento nullo, vel ex alia dispositione nulla, *Soc. Sen. cõs. 127. num. 15. lib. 3. Alciat. d. cons. 144. nu. 6. Aldou. cons. 32. num. 23. Rot. diuers. par. 4. dec. 505. num. 5.*

In præsenti autem casu constat de vo-
74 luntate D. Lucretiæ, † quod scilicet D. Sigismunda haberet donationem ab ea illi factam præcipuam, & exceptis rebus donatis deberet in alijs bonis sibi æqualiter succedere cum alijs filiabus, de qua voluntate constat ex eodem instrumento donationis, & reintegrationis ad renunciationem factam per eandem Dominam Sigismundam, in quo D. Lucretia declarauit animum suum esse, vt D. Sigismunda succederet in bonis, quæ tempore mortis suæ reperirentur, æqualiter cum Domina Laura, salua tamen donatione facta eidem Dominæ Sigismundæ, quod quidem pluries repetijt, & sic apparet, quod inter filias vult esse paritatē, præter quam in dicta donatione, nam il-
75 la clausula † saluis, &c. limitat, & restringit totam dispositionem, & declarat intentionem donantis, vt scilicet saluæ esse deberent res donatæ, & non venire in diuisione bonorum æqualiter facienda, *Alex. cons. 193. num. 6. lib. 6. Osasch. dec. 164. num. 7. Rota decis. 186. num. 4. par. 1. diuers. Rolan. cons. 78. num. 3. vers. pariter non obstat, lib. 2. Rebuff. cons. 197. nu. 3. & Paris. cons. 70. nu. 13. & seqq. lib. 3.*

Et regulariter non conferuntur dona-
76 ta † simplici donatione à matre, vel ab alio ascendente per lineam maternam, nisi donans expresè hoc dixerit, *l. illud, §. fin. vers. nec recusare, C. de collat. & ibi Glos. fin. in fin. & Bald. num. 19. vers. tertium caput, & Dec. ibidem, num. 6. & tradit etiam Neuman. de collat. memb. 2. quæst. 2. num. 8.* In præsenti autem casu non solum nihil fuit dictum per donantem de conferendo donata, sed apparet de contraria eius voluntate, quod scilicet non voluerit illa conferri.

77 Nec obstat quod coniecturæ, † quibus censetur prohibita collatio, non possint desumi ex instrumento donationis, quia contrarium tenent *Alciat. d. cons. 144. num. 6. lib. 5. & Soccin. d. cons. 127. num. 5. lib. 3.* Et obiectum forsan procederet, quando donans decessisset condito testa-
78 mento, † secus si decesserit ab intestato, vt in casu nostro, per *Gizuagnon. d. cons. 83. num. 84. vers. primo casu.*

Quintò dubitatum fuit, an sit locus rescissioni contractus venditionis possessionis Curtilis, vel restitutioni eius, quod prætēditur fuisse solutum vltra dimidiam iusti pretij, Et resolutum fuit non esse
79 locum. In probanda enim læsione † debet inspici valor, qui erat de tempore initi contractus, *l. si voluntate, in fin. C. de rescind. vendit. Bart. in l. 2. num. 16. & Bald. num 55. C. eod. Crauet. cons. 151. num. 7. & cons. 188. num. 4. Surd. cons. 151. num. 71. Rot. decis. 680. num. 6. par. 2. in recent.* Et huiusmodi læsio
80 † de tali tempore debet plenè, & concludenter probari, *Greg. dec. 120. num. 14. decis. 406. num. 13. & decis. 553. num. 1.*

Quæ probatio hic non adest. Nam primus testis ad hunc effectum inductus licet conetur asserere, quod tempore venditionis terræ, de quibus agitur, valebant pretium, quod ipse asserit in sua de-
81 positione, tamen destruit † eius dictum, dum interrogatus de tempore venditionis respondit, se illud nescire, *Surd. cons. 77. num. 20. vers. minus obstat, in fin.* & tamen cum tempus esset de substantia depositionis, debebat de illo præcisè, & determinatè deponere, *Surd. cons. 60. in fin. & cons. 77. num. 16. & 20. Mantic. dec. 169. num. 6.*

82 Apparet etiam non † habere certam scientiam, atque notitiam de statu, & valore

valore terrarum, prout requiritur, *Alexand. cons. 54. num. 4. & 5. lib. 6. Corn. cons. 247. num. 3. lib. 1. Aym.*
83 *cons. 430. num. 5. lib. 3.* Nec non † de illarum valore secundum eius iudicium, & tamen de communi æstimatione deponere debuisset, *Bart. in l. pretia rerum, §. 1. num. 2. ff. ad l. falcid. & ibi Alexand. num. 11. Gabr. de empt. & vendit. conclus. prima, num. 50. Mascard. de probat. concl. 961. num. 11. lib. 2. Rot. decis. 648. num. 3. par. 1. in recent.*

Secundus testis conatur probare rei
84 valorem † ex fructibus, qui ex possessione percipiuntur, & tamen non deponit, quod res tanti redditus communiter in eo loco tanti valerent, & communiter tanti venderentur, prout erat necesse, *Imola in d. l. pretia rerum, num. 3. vers. quinto modo, Gail. pract. obseruat. de pignor, lib. 1. obseruat. 18. nu. 12.*

85 Et in omnem † euentum, quicquid deponunt dicti testes, non constat in processu de pretio, nec de tempore, quo fuit vendita dicta possessio, quibus non probatis venit D. Marchio absoluendus; *l. qui accusare, cum ibi not. C. de eden. l. fin. C. de rescind. vend.* maxi-
86 mè stante iuris præsumptione, quod contractus venditionis censeatur iustus, & legitimus, *Menoch. lib. 5. præsumpt. 2. num. 5. Greg. decis. 194. num. 21. & decis. 553. numero 2.* ita vt asserenti contrarium incumbat onus probandi, *Bal. in l. per diuersas, in 4. quæst. C. mand. Rol. cons. 92. num. 17. lib. 2.* maximè quia præsumptio valoris temporis
87 præteriti † cum præsenti non admittitur, vbi interuallum temporis non paruum præcedit, *cap. ad aures, de reb. Eccl. non alien. Natt. cons. 3[?]3. nu. 4. Surd. cons. 15[?]. nu. 71. Grat. discep. 766. nu. 42.*

Accedit, quod pro ipsius parte fuerunt
88 examinati plures testes † deponentes de vero valore dictæ possessionis, dum possidebatur per D. Marchionem, ex quorum dictis omnis læsio excluditur, *Mascard. concl. 1396. & seq. lib. 3.*

Apparet etiam concordatum fuisse inter partes ab initio, vt possessio æstimaretur per peritos communiter eligendos, qui etiam fuerunt electi, iuxta quorum
89 taxationem debet præsumi solutum pretium, & consequenter iustum censeri, *Greg. dec. 524. nu. 5. & seqq. Giurb. dec.*
90 *117. num. 19.* Nam valor, † & communis æstimatio rei benè probatur per peritos ad hoc electos, *Imol. in d. l. pretia rerum, num. 3. vers. secundò potest probari ff. ad l. falc. Bart. in l. 2. num. 18. & seq. Salic. num. 23. Cagnol. num. 241. C. de rescind. vend. Aret. cons. 83. Curt. Iun. cons. 165. num. 20.*

Sextò dubitatum fuit, an D. Marchio Montecuccolus teneatur restituere DD. Lauræ, & Com. Carolo duas ex tribus partibus pretij, quo per eum fuerunt vēditi libri D. Com. Laderchij. Et resolutū fuit teneri. Apparet enim ex publico instrumento, D. Marchionē vendidisse dictos libros, tam nomine suo, quàm cohæredum cuidam Bibliopolæ Bononien̄ pretio librarum 6000. & eidem dictos li-
91 bros fuisse consignatos, quod † in vim præcedentis contractus, & obligationis factum præsumitur, *Crauet. cons. 158. n. 13. Rot. dec. 301. num. 3. par. 1. in re-*
92 *cen.* Traditio enim † habet necessariam consequentiam ad d. contractum, *Surd. cons. 366. num. 1. Rot. dec. 97. nu. 20. par. 1. in recent.*

93 Et cum pretium † librorū debeat solui à Bibliopola emptore Domino Marchioni venditori, *Alex. cons. 49. num. 1. lib. 5. Rot. dec. 301. nu. 5. par. 1. in recen.* In consequentiam debent cohæredes
94 consequi ab ipso venditore partem pretij iuxta hæreditarias portiones, *l. ab uno, C. de neg. gest. l. 1. C. de commun. rer. alienat. l. in familia, & ibi Glos. fin. C. famil. ercisc. & ibi Bald. num. 5.*

Attendendum est autem pretium, quo
95 libri venditi fuerunt, † quia tanti res valere dicitur, quanti vendi potest, & quanti vendita reperitur, *Bald. in l. fr fundus, §. quoque, num. 1. in fin. ff. de reb. eo. Mastrill. dec. 280. num. 52. par. 3.*

Nec testes, qui deponūt de maiori æstimatione, & valore librorū, sunt attendendi. Tū quia alter est Aduocatus † in causa, & sic non probat, *Abb. in c. cū à Nobis, de testib.*

de testib. & ibi adden. in verb. procurato-
97 *re.* Alter † vero tanquā vnicus nullā facit probationē, c. veniens in fin. c. vniuersis in fin. de test. & tātò magis quia eorū depositio est nimis generalis, & incerta,
98 † cū deponant de pretio librorū, habita consideratione ad totam illam massam in genere, prout existebant in studio dicti D. Imolæ, & sic non attendenda, *Rot. dec. 711. num. 8. par. 2. in recent.*

Vltimo loco dubitatum fuit, An in solutione facta Mediolani Domino Marchioni de ducatonis, seù scutis argenteis 2000. ad computum dotis, probetur de errore calculi, & resolutum fuit ad fauorem D. Marchionis constare de errore, & sic pro restitutione duarum ex tribus partibus sibi facienda per di-
99 ctos cohæredes, quia † de errore calculi dici potest, *Ruyn. cons. 71. num. 4. lib. 4. Cephal. cons. 506. nu. 10. & cons. 562. num. 13. & seq.* & illius reuisio
100 † admittitur vsque ad triginta annos, *l. calculi, & ibi Glos. ff. de administ.*
101 *rer. ad ciuit. pertin.* ac etiam † postquam partes facto inter se calculo mutuis stipulationibus se liberauerunt, non obstante iuramento, & quietatione subsequuta, *Dec. cons. 110. num. 9. Paris. cons. 89. num. 25. lib. 1. Rolan. cons. 49. num. 66. lib. 1. Ruyn. cons. 134. num. 7. & seq. lib. 1.*

102 Verùm quia error probatur, † statim atque demonstratur rem aliter se habere, *Bart. cons. 85. in fin. lib. 1. Ioseph Ludou. decis. Lucen. 26. num. 28.*
103 *& seq.* & quando † apparet, quod fuerunt admissa aliqua non admittenda, *Paris. cons. 89. num. 27. lib. 1.* in præsenti casu apparet ex probationibus factis per Dominum Marchionem, ducatonos argenteos pluris æstimatos fuisse, quàm valerent de tempore, quo sibi soluti fuerunt ad computum dotis, & consequenter in computo stuisse erratum.

Non obstat quietatio facta per D.
104 Marchionem, † quia tanquam facta per errorem non sibi præiudicat, cum errantis nullus sit consensus, *l. non idcirco, C. de Iur. & fact. ignor. l. si per errorem, ff. de Iurisdict. omn. iud. l. mihi, §.* *nihil, ff. de reg. Iur.* & sic dicta quietatio, & liberatio non est quo ad hoc attendenda, *Paris. d. cons. 89. num. 40. & seqq. & d. cons. 131. num. 26. cum alijs per Mascard. de probat. qui testatur de com. lib. 1. concl. 252. nu. 17. & seq.*

Quo vero ad expensas litis, æquitati, ac iustitiæ conuenit, quod vtraque pars ab illis absoluatur. Tum quia vtraque pars vicit, & succubuit, quo casu
105 propter mutuam victoriam † expensæ veniunt inuicem confundendæ, *Alex. cons. 212. num. 6. lib. 7. Angel. cons. 116. incip. dicimus, quod, in fin. cons.* Tum etiam quia articuli, de quibus actum fuit, patiebantur hinc inde difficultates, ac propterea non debebant partes
106 † ius suum indiscussum relinquere, *Bald. cons. 217. num. 7. vers. tangitur, lib. 2. Asin. in Prax. §. 32. cap. 2. in 4. limit. princ. num. 1.* Tum demum quia cum causa sit agitata inter strictissima af-
107 finitate coniunctos, † cessat præsumptio calumniæ, & æstimatur iusta causa absoluendi ab expensis, vt per *Host. & Imol. in c. finem litibus, de dol. & contum. & Aretin. cons. 80. quos allegat Card. Tusc. pract. concl. lit E. conc. 625. num. 78.* Et ita resolutum per laudum.

Quam resolutionem promulgatam per Arbitros, & acceptatam per Procuratores vtriusque partis, latè exornat, & tuetur Dominus Camillus Gargiarca I. C. & Aduocatus Bononiensis celeberrimus in eius Apologetica replicatione aduersus quandam responsionem D. Hieronymi Augustoni I. C. Corrigiensis.

Et quoniam continet absolutam materiam collationum, pro comprobatione eorum, quæ supra firmata sunt, & ad publicam vtilitatem, illam hic inserere volui, quamuis non ignorem, quod gaudet breuitate moderni, nam vbi materia exigit, illa semper ad notanda sunt, quæ pro ipsius materiæ explicatione necessaria videntur, cum præsertim mihi persuadeam, quod viri sensati, qui non mediocriter fructum excerpent maximopere sint commendaturi laborem. Cuius tenor est huiusmodi.

Supe-

Superioribus mensibus pro Illustriss.
DD. Coniugibus de Montecuccolis de
Iure respondi, meumque consilium in
omni capite fuit ab Alma Rota Bonon.
approbatum,& subscriptione munitum:
Causaque ad decidendum per Illustriss.
Arbitros commissa Celeberrimæ Rotæ
Maceratensi, fuit per eam fauore dd.
DD. Iugalium pronunciatum, Senten-
tiaque fuit per Procuratorem vtriusque
partis acceptata; Et licet tantorum Pa-
trum iudicio adhærendum esset, ratio-
nibus deductis in decis. eiusdem Rotæ,
108 quibus partes acquieuisse, † & per ap-
probationem d. Sententiæ, iuxta illius
formam inter eos transegisse dicuntur,
Purpur. cons. 232. *num.* 2. *lib.* 1. *& cons.*
539. *num.* 17. *lib.* 2. *Natt. cons.* 95. *nu.*
5. *Decian. cons.* 23. *num.* 84 *lib.* 1. *Me-*
109 *noch. cons.* 381. *num.* 1. *lib.* 4. † vt pro-
pterea de huiusmodi lite iam per rem
iudicatam, & transactionem finita am-
plius agendum non esset, *l. fratris, l. cau-*
sas, l. non minorem, C. *de transact.* Mi-
hi tamen nihil de hac re cogitanti allatæ
nuper fuerunt acutissimæ allegationes
Clarissimi I. C. Augustoni, in quibus om
nia dictæ decisionis fundamenta pro in-
genij sui perspicacitate euertere cona-
tur. Non potui non vehementer mirari
talem virum litis inter sanguine coniun-
ctos sopitæ, & extinctæ, dissidia reno-
110 uando † (quod Deo, & hominibus
valde odiosum est, vt *Prouerb. cap. 6.*)
ea, quæ iure optimo terminata fuerunt, in
dubium reuocare; Et quod legere mo-
lestius est, virum eruditissimum profite-
teri, sui ipsius primum responsum exor-
nasse, nouamque illi formam addidisse,
tamquam elegantiorem vestem, & præ-
tiosiorem, cum qua, vt ipse ait, decen-
tius in publicum prodire possit, eum-
demque hanc suam lucubrationem fecis-
se attestari, vt omnibus appareret, quis
melius arma induere videretur. Hunc
profecto quæsitum colorem probare non
possum, quod sub huiusmodi velamento
Vir ille Doctissimus Votum ipsius Incly-
tæ Rotæ, & etiam d. Rotæ Bonon. opi-
nionem, iniquitatis, & notoriæ iniustitiæ
111 dānare cōtendat; vt mihi visa sit † hæc
sua vestis similis esse Peruersæ Vesti, qua
Romani Magistratus vtebantur, cum
Ciuem supplicio damnaturi essent, tam-
quam eius vicem quodammodo luge-
rent, cuius meminit *Seneca lib. 1. de Ira.*
vbi Lypsius num. 129 *in verbo, peruersa,*
illam vestem ait fuisse sordidam, & pul-
latam, idem scribit *Petr. Fab. semest. lib.*
112 2. *cap.* 10. *vers. quod dixit, fol.* 220. †
erat enim squalida vestis, qua rei luge-
bantur, vt notat *Iacob. Reuard. coniectan.*
113 *lib.* 1. *cap.* 20. cuius quidem † vestis
vsus cuicunque interdictus est, qui non
sit reo maxima affinitate coniunctus, *l.*
vestem sordidam, 39. *& ibi Glos. & Ang.*
114 *ff. de iniur.* Aliàs aūt, † qui vtitur squa-
lida veste, vel lugubri in odium alterius,
iniuriarum actione tenetur, *l. item apud*,
15. §. *generaliter*, *vbi Angel. ff. eod. tit.*
& latè explicat Bude. in d. l. vestem, in
annot. part. 2.

Sed attentius ipsam vestem cōspicien-
do (etsi doctrinæ artificio exornatā) pun-
gentibus tamen spinis, & aculeis contex-
tam adinueni in Adm. Illustres, & Excel
lentiss. DD. ipsius Rotæ Maceraten. Au
ditores, qui ab eo Præcipitationis, Inad-
uertentiæ, Errorisque in facto, & in iu-
re insimulantur; Et quamuis credā d. D.
115 Aduocatum hæc protulisse ex nimia †
propriæ opinionis affectione (quæ veri-
tatis agnitioni obicem ponit, *Alciat. in*
l. lata culpa 223. §. *amicos, n. 6. de verb.*
signif.) & animi passione captum solitæ
eius modestiæ metas excessisse, cum non
116 ignoret † horridum esse, & detestabile
indumenti genus eius, qui induit male-
dictionem, sicut vestimentum, vt dicitur
in *Psalm.* 108. præsertim verò aduersus
117 Magistratus, † & Iudices, quibus ho-
nor deferri, reuerentiaq; exhiberi debet,
cap. vt debitus, 59. *de appel. l. omnem hono*
rem, 10. C. *quand. prouoc. non est necess.*
118 † dicuntur enim Iudices pars corporis
Principis, & eos offendens dicitur cōmit
tere crimen, læsæ maiestatis, *l. quisquis*
119 5. *in princ. C. ad leg. Iul. maiest.* † vt
meritò indebitè prorumpentes aduersus
Iudices, digna reatus pœna plectendos
fore, sit statutum in *in cap. dilectus* 11. *de*
penis. Sciatq; hanc vestimenti speciem

inauditam, legibusque incognitam esse,
120 † licet enim in *l. vestis 23. de aur. & arg. lega.* vestimentorum appellatio latæ pateat, vt ad ea extendatur, quæ induendi, præcingendi, amiciendi, insternendi, & incubandi causa parata sunt, ea quidem non complectitur, quæ nocendi, feriendique potestatem habent, hæc enim propius armorum nomine continentur, *l. armatos, 9. ff. ad l. Iul. de vi publ.* His tamen, vt verum fatear, valdè commotus, primum substiti, diuque anceps fui, varia confusus imagine rerum, vtrum ex aduerso perperam obiectis mihi esset respondendum; ea potissimum repugnante ratione, nullo verborum apparatu opus esse, vbi euidens facti veritas loquitur, quæ silendo se iustificat, & sine pugna vincit, nullaque sit maior sui tutela, quam recta conscientia, teste etiam *Horatio*.

Integer vitæ, scelerisq; purus
Nō eget Mauris Iaculis, nec Arcu.

121 Nec † sit clarior aduersus detractiones victoria, quam spretiua taciturnitas.

Tandem post multa hinc indè pugnantia existimaui ad me, vti ipsorum nobilissimorum Coniugum Aduocatum, pertinere, partesque meas esse onus iustæ defensionis assumere, bonumque illorum ius tueri, & hæc qualiacunque scriptis mandare, non inferendæ, sed propulsandæ iniuriæ gratia; quamuis id mihi graui, & molesta negotiorum mole tunc oppresso, deinde aduersa corporis valetudine laboranti efficere non licuit. Postquam tamen Diuino fauore conualui, ad exitum perducere, quod optabam, prò tenui facultate mea conatus fui, & quamuis clarissimi Domini Augustoni apud me sūma sit auctoritas, singularisq; ipsius doctrina, & eruditio pluri mū valeant, licètq; in contentionis campum non facilè descendere soleant, cum tamen non dubitem, quin rectissimè fauore dd. DD. de Montecuccolis iudicatum fuerit, ipsa me veritas coegit à dicto eruditissimo Viro dissentire, ac pro ingenij mei imbecillitate ostendere illius impugnationes, vti leues, & fra-
122 giles non subsistere, sic enim fiet, † vt veritas sæpius agitata vehementius elucescat, *cap. graue, 35. quæst. 9.* Quò magis namque veritas oppugnatur, eò clarior expulsis nebulis in lucem progreditur, sicut aromata magis redolent, quantò plus conteruntur, vt verbis vtar *Pauli Castrens. cons. 23. in princ. lib. 1.* estque veritas veluti palma, quæ depressa attollitur.

Verumtamen, quia huiusmodi vestem attrectare non valeo, nisi euulsis, & detractis vepribus famam, & existimationem dd. DD. Auditorum pungentibus, & acritèr nimis illorum voto detrahentibus (quamuis illud suos clypeos habeat, & tamquam armatura fortis ex tali prodeat officina, vt omnibus cuiuscunque telorom ictibus fortiter resistere possit) Iuuat in primis firmandum esse, nullam iustæ conquestionis causam de eisdem DD. Auditoribus adduci posse. Quod enim præcipitanter suum effuderint votum, id falsum esse ex eo patet, quod &si Notarius Manera ad ipsos transmissus dictum votum ipsum instanter efflagitaret, integrum tamen ferè mensem in decisione huiusmodi causæ erogauerunt, & ideo ipsa decisio præcipitanter edita dici non potest, iam enim causa fuerat instructa coram Illustriss. DD. Arbitris, completusq; fuerat processus, factaq; hinc inde allegationes iuris, & facti, ex quibus ipsi DD. Auditores satis, superq; infra dictū mēsē instrui potuerunt, vt propterea omni præcipitationis vitio carere noscantur, *Menoch. de arb. lib. 1. q. 42. nu. 9. & cons. 387. nu. 18. lib. 4. Greg. dec. 176. nu. 6. Paris. cons. 79. nu. 7. & seqq. lib. 1.* & licet breue tempus dicatur decem dierum, *l. premissor, 21. §. 1. ff. de const. pecun.* valet tamen sententia,
123 etiam infra breuissimum tempus lata, † quando causa erat instructa corā alio Iudice, *Mandos. de commiss. admis. pro inter. in verb. in statu, & terminis, vers. ad rem.* Cessatq; omnis scrupulus tū ex eo, quod laudū fuit à partibus acceptatū, *Menoch. cons. 208. nu. 30. lib. 3.* Tum etiam ex inspectione ipsius decis. ex qua constat ipsos DD. Auditores omnia accuratè, & maturo consilio perpendisse. Quod

autem

autem partium Aduocatos etiam viua voce non audiuerint, id illis imputari non potest, sed ipsis partibus, quæ hoc facere neglexerunt, prout nec possunt culpa no-
124 tari, quod motiua non excitauerint, † cum ad illa non tenerentur, *Mandos. in tract. de inhibit. q. 72. nu. 20.* nec conuenire arbitrati fuerunt, propter assiduam
125 expeditionis instantiam. Immo licèt † nec etiam artarentur ipsorummet sententiæ rationes exprimere, *Spec. in tit. de requisit. cons. nu. 11. in fin. Corn. cons. 181. num. 1. vers. pro decisione, lib. 4. Soc. Iun. cons. 134. num. 1. lib. 1.* nihilominus tamen iura, & argumenta, ex quibus moti fuerunt, patefacere, & in ipsa decisione (quæ est illorum humanitas) scriptis demandare voluerunt, vt hinc constet eos, non modo non reprehendendos, quinimo summopere laudandos esse. An autem illa errorem in facto, vel in iure contineant (vt exaduersò supponitur) ex infra dicendis apparebit, & cuicunq; rectè intuenti innotescit, ipsius decisionis fundamenta fauore dd. DD. de Montecuccolis deducta, adeo in facto, & in iure solida esse, & consistentia, vt ex his, quæ lato calamo in cõtrarium scripta fuerunt, in nullo labefactata, aut conuulsa remaneant, sed firma, veluti Columnæ Herculeæ persistere videantur.

De requisitis ad collationem respectu Personarum.

Replicatio Prima.

QVod attinet ad personas, inter quas de iure est facienda collatio, plu-
126 ra necessariò requiruntur. Et primò, † quod sint descendentes ab eo, de cuius hæreditate agitur, quia collatio locum habet inter solos descendentes, & quando agitur de successione ascendentium. *Bald. in l. quoniam nouella, num. 1. C. de inoff. test. Castr. in l. si emancipati, num. 2. C. de collat. Sichar. in rub. eiusd. tit. C. de collat. nu. 9. Purp. in d. l. si emancipati, nu. 21. Valasc. in prax. partit. cap. 12. n.*
127 *31.* & † non obtinet inter ascendentes, vel collaterales succedere contendentes, *Boer. decis. 302. num. 3. Corn. in l. 1. nu. 3. C. de legit. hæred. Alber. in d. l. si emancipati, num. 7. Valasc. d. cap. 12. num. 33.*
128 Secundò. Quod sint † successibiles, nam qui non succedit, ad collationem nõ tenetur, nec petit sibi conferri, *l. 5. ff. de collat. dot. l. à patre, C. de collat. Gagnol. in d. l. si emancipati, sub num. 16. vers. tertia*
129 *definitio, C. eod. tit.* † Est enim collatio successionis accessio, *Bal. in l. si emanci-*
130 *pati, num. 4. C. de collat.* † & solum habet locum inter eos, qui ad successionem concurrunt, *Alber. auth. ex testamento,*
131 *num. 3. C. eod. tit.* † & ideo filius, qui se ab hæreditate abstinuit, conferre non cogitur, *l. fin. d. tit. de dote collat. Valasc. in prax. partit. cap. 13. num. 20.*
132 Tertiò. Requiritur, † quod hi descendentes sint in primo gradu, aut succedant loco primi, ita quod, si præteriti fuerint, vel exhæredati, possint impugnare testamentum, *Ias. in l. si emancipati, num. 18. & ibi Cagnol. num. 129. vers. secundum, C. de collat.*
133 Quartò. Quod † ipsi liberi aspirent ad vniuersalem successionem, non autem ad aliquod particulare relictum, seu fideicõ-
134 missum, nam † succedentes titulo legati, seu fideicommissi conferre non tenentur, *Bal. cons. 210. sciendum est, vers. & hic, lib. 4. Ias. in d. l. si emancipati, num. 21. & ibi Cagnol. num. 130. Iac. Butr. & Corn. in l. à patre, nu. 2. C. de collat. & ibi Castr. vers. secus, Sichar. in rub. eiusd. tit. num. 12. vers. secundò limitatur, Alber. in d. l. si emnncipati, num. 7. vers. item, & in d. l. à patre, vers. est etiam, C. de collat. Fœlic. in tract. de societ. cap. 37. num. 30. Cacheran. cons. 62. num. 16. Rom. in d. l. si eman*
135 *cipati, num. 10. vers. & ratio.* Quod † obtinet, etiam si filius caperet fideicõmissum vniuersale omnium bonorum, quia conferre non tenetur, licet enim dicatur successor vniuersalis, non tamen propriè est hæres, *Purpur. in l. à patre 10. num. 2. & 3. C. de collat.*
136 Quintò. Quod † veniant ad successionem ex primo capite, vnde liberi, non autem, vt agnati, vel ex alio vlteriori capite, *Bal. in l. si emancipati, nu. 3. vers. tertia est; C. de collat. Fœlic. in tract. de so-*

cietate cap.37. num.30. Purpur. in d. l. à patre, num.1. Cagnol. in d. l. si emancipati, num.127. vbi de communi, & pro-
137 pterea † si pater habens filium, & nepotes ex eo, filiumq; instituat in legitima, nepotes autem faciat hæredes, ipsi nepotes conferre non tenentur, quia sunt in secundo gradu, *Bald. in d. l. si emancipati, num. 8. vers. item potest, & ibi Alex. num.7. Sichard. in rub. d. tit. C. de collat. num.12. Seb. Sapia. in repet. d.*
138 *l. si emancipati, num. 62.* Si autem † non vt sui, sed vt extranei venirent, ius collationis non haberent, quod illis tantum congruit, qui succedunt in bonis defuncti liberorum iure, *Ias. in d. l. si emancipati, num.18. Cuiac. ad tit. C. de collat. in prin. vers. videamus, quæ sit ratio,*
139 *fol.691.* Hinc est, † quod si filia capiat ex testamento, quod sibi relictum est, tanquam extraneæ, ad collationem vrgeri non potest, *d. l. à patre 10. C. de collat.* vbi *Iac. Butrig. vers. quæro, & Purpur. num. 1. in fin.* qui exponunt illa verba textus, *extero iure*, idest alio iure, quam filiationis, prout etiam explicat *Cuiac. loco supra citato*, & si pater filio relinquat legitimam, & nepotes ex ipso filio hæredes instituat, inter ipsos cessabit collatio, quia non veniunt vt liberi, sed vt extranei, *Alex. post Bald. num.8. Salic. num.3. & Castr. d. l. si emancipati, num. 7. vers. per prædicta, & ibi Corn. num. 75. & Purpur. num.26. Valasc. in praxi part. 1. cap.12. num.60.*

140 Sextò. Quod † liberis prædictis sit debita legitima, alioquin collationem prætendere non possunt, *Alex. in d. l. si emancipati, sub num.7. vers. propterea, & ibi Corn. num.75. Paul. de Castr. num. 2. Seb. Sap. in r. p. eiusdem legis, num. 62. Tiraquell. in tract. de iure primogen. quæst.51. num.4. Purpur. in auth. ex testamento, num.6. C. de collat. & in d. l. si emancipati, num. 25. Peregr. decis. 63. num. 4. Valasc. in praxi, cap. 12. num. 31.*

141 Septimò. Quod † illorum successio ex testamento non sit mixta cum aliquo extraneo, pariter cohærede instituto, quia tunc non intraret collatio, *Bart. in d. l. si emancipati, num.10. & in l. pater filium, num. 7. ff. de collat. dot. & in auth. de trien. & semiss. §. illud quoque, num. 7. Rom. in d. l. si emancipati, num.5. Paul. de Castr. in auth. ex testamento, num.3. vers. si verò, C. de collat. & ibi Petr. col.6. in princ. Sichar. in rubr. d. tit. num.10. Bald. in d. l. si emancipati, num.3. C. de collat. & Alber. ibid. num.7. & 13. Mantic. de tacit. lib. 12. tit. 18. num.22. tom. 1. Pract. pap. in for. libel. pro hæred. vel re sing. diuid. in verbo communiter, num. 9. vers. relinquitur, Corn. cons.105. num. 3. vers. confert etiam, lib.1.*

142 Octauò. Quod † descendentes veniant ad hæreditatem, & bonorum possessionem eodem iure, nam qui non possunt eodem iure succedere, conferre non tenentur, *l. pater 6. cum l. seq. & ibi Bar. ff. de dot. collat. Alex. in l. filia dotem, num.5. vers. in Glos. prima, C. de collat. Cuiac. in l. 1. in fin. ff. de dot. collat. Fulg. in l. filia dotem, num. 1. vers. vel secundò, C. de collat. in l. illam, num.3. C. eod. Purpur. in d. l. si emancipati, num. 39. vers. tertiò, & ibi Rom. num. 11.* vbi de com-
143 muni, quia † cum per collationem bona in vnum corpus reducantur, non debent diuerso iure censeri, *Iac. Butr. in l. fin. col.2. in princ. vers. ratio autem, C. de collat. Bart. in l. pater filium, num. 2. vers. item ratio, ff. de collat. dot. Alberic. in l. si emancipati, num.20. vers.*
144 *sed quæ est ratio, C. de collat.* & quia † dispoſita circa collationem in casibus simplicibus non habent locum in casu composito, *Fulg. in l. si emancipati, num. 9. vers. secunda dubitatio, Cod. de collat.*

De requisitis collationis respectu bonorum.

Replicatio Secunda.

145 NON omnia † bona descendentium, & liberorum collationi subiacent, sed ea tantùm, quæ prouenerint ex bonis illius, de cuius hæreditate agitur, *l. vt liberis. ibi, defuncti parentis, &c. & ibi Ias. num.4. C. de collat. Rim. in l.*

in l. si emancipati, *num.* 48. C. *eod. tit.*
Bald. in d. l. quoniam nouella, *num.* 1.
vers. secunda, C. *de inoff. test. Paul. de*
Castr. in l. si emancipati, *num* 10. C. *de*
collat. Surd. cons. 219. *num.* 7. *lib.* 2. *Thesaur. decis.* 46. *num.* 9. *Ruyn. cons.* 162.
num. vlt. lib. 2. *Prucman. cons.* 34. *num.*
87. *Valasc. in praxi partit. cap.* 12. *num.*
146 *vlt.* res † enim, quæ non fuerunt quæsitæ à parentibus, in collationem deduci
non possunt, *l. vlt. & ibi notat Azo* C.
147 *de collat.* † & propterea bona Castrensia, vel quasi non conferuntur, *l.* 1. §.
nec Castrense, *ff. de collat. bonorum*, *Bar.*
148 *in l. filiæ* 11. *num.* 3. † prout nec etiam
aduentitia conferri debent, *l. vlt.* C. *de*
collat. Alberic. in d. l. si emancipati, *num.*
9. *&* 15. *Bart. ibidem num.* 7. *Cuiac. ad*
eundem tit. vers. recte, *f.* 697. *Corn. in d.*
l. si emancipati, *num.* 48. C. *de collat. &*
149 *ibi Alberic. num.* 15. similiter † si agatur de dote, vel donatione facta à patre
filio, vel filiæ, dum volunt succedere auo
simul cum patruis, non est collationi locus, quia tunc non tractatur de successione dicti patris, sed aui, qui dotem non
dedit, *Valasc. in praxi partit. cap.* 12.
num. 59.

150 Secũdò. Nec † omnia bona à patre prouenta conferre debent, nam ea, quæ filius
acquirit ex titulo non lucratiuo, sed onoroso, non veniunt in collationem, *Bal.*
in d. l. quoniam nouella, *num.* 3. *Alberic.*
in d. l. si emancipati, *num.* 13. *vers. quærit*,
C. *de collat. Seb. Sapia in rep. d. l. si eman-*
151 *cipati*, *num.* 8. † prout non confertur,
quod datur filio in remunerationem, vt
152 ibi per *Bal. num.* 2. *vers. si vero*, † quia
tunc censetur donatum vt extraneo, *Corn.*
in l. illud, *num.* 12. C. *de collat. Castr. in*
auth. ex testamento, *num.* 3. *vers. si vero*,
C. *eod. tit.*

153 Tertiò requiritur, † quod is, à quo
petitur collatio huiusmodi bona possideat tempore mortis parentis, non autem
fuerint consumpta, quia quod non est in
bonis conferre debentis, non est conferendum, *l.* 1. *in fin. ff. de dot. collat. Fulg.*
in l. pactum, ad fi. vers. per istam, C. *de*
collat. & in auth. quod locum, *num. vlt.*
C. *eod. & in l. filiæ*, *num.* 2. *vers. nota*
optimum, *eod. tit. Seb. Sapia in rep. d. l.*
si emancipati, *num.* 9. *Surd. cons.* 219. *num.*
10. *lib.* 2. *Azo. in summa eiusdem tit. num.*
11. *Bellaper. in rep. d. l. si emancipati*,
154 *num.* 14. & sic † onus collationis non
sequitur rem alienatam, *Corn. in l. ea*
155 *demum*, *num.* 1. C. *de collat.* & ideo †
prius deducendum erit æs alienum, *Castr.*
in d. l. ea demum, *vers. & ratio*, *Fulg.*
ibi num. 1. quinimò † nec filius tenetur
conferre dotem, quam communis pater
dedit nepti ex ipso filio, *Fulg. in l. illam*,
num. 4. C. *de collat. Surd. cons.* 219. *num.*
156 14. *lib.* 2. quia † dos data nepti non
est profectitia, sed aduentitia, vt ibi per
157 eum num. 23. & † bonorum collatitiorum æstimatio fit secundum valorem eorum tempore mortis paternæ, non autem
de tempore donationis, & dationis illorum, *Fulg. in l. illud*, *in princ. & in* 1.
not. C. *de collat.*

159 Quartò requiritur, † quod bona collatitia non sint quæsita post patris mortem, quia quod eo tempore acquiritur,
non subest oneri collationis, *l.* 1. §. *si emancipato*, *ff. de collat. bon. l. ea demum* 6.
& l. si donatione 13. *l. nec emancipati* 15.
C. *de collat. Bal. in d. l. quoniam nouella*,
num. 2. *Paul. de Castr. in l. illud*, *num.* 3.
C. *de collat. latè Fulg. in l. illud*, *num.* 2.
vers. & regula, C. *eo. Alberic. in d. l. ea*
demum, *num.* 1. *Rom. in eadem l. num.* 3.
& in l. nec emancipati, *num.* 1. *eod. tit.*
160 propterea † simplex donatio per patrem filio causa mortis facta non est conferenda, quia tamquam legatum acquiritur post mortem patris, *Bart. in auth. ex*
testamento, *num.* 1. C. *de collat. & in l. si*
donatione, *sub num.* 4. C. *eod. Crau. cons.*
617. *sub num.* 7. *lib.* 4. *Corn. in auth. ex*
testamento, *sub num.* 9. C. *de collat. Butrig. in l. fi. col.* 2. *vers. item simplicem*,
C. *de collat. Rim. Sen. cons.* 240. *num.* 4.
cons. 241. *num.* 1. *lib.* 2. *Soc. Sen. cons.* 91.
num. 7. *ad fi. vers. sed pro*, *lib.* 1. & hanc
esse magis receptam opinionem scribit
Fachin. controuers. iur. lib. 5. *cap.* 80. *vers.*
161 *sed hic*, quia † donatio causa mortis
legato magis, quàm contractui æquiparatur, *Rom. in l. si donationi*, *num.* 19. *vers.*
& probat, C. *de collat.*

De

De requisitis collationis respectu Causæ.

Replicatio Tertia.

AD hoc, vt sit collationi, locus id potissimum requiritur, quod ea (de quibus controuertitur) data non fuerint ob aliquam ex causis, quæ necessitati collationis non subiaceant, tunc enim collationem ipsam cessare probatur ex pluribus.

Primò, namque certa est, & ab om-
162 nibus approbata regula, † quod ea, quæ titulo legati, seu fideicommissi acquiruntur, non subiacent oneri collationis, *Iac. Butr. in l. à patre, in princ. C. de collat. Bart. in auth. ex testamento, num. 1. vers. ratio, & in d. l. à patre, C. eod. tit. Bald. in eadem lege, Rom. cons. 223. col. 2. vers. nunc igitur, Petr. de Bellaper. in rep. l. si emancipati, sub num. 14. C. de collat. Castr. in l. 1. num. 1. in fin. & in l. illud, num. 3. C. eod. tit. Cuiac. in l. 4. vers. nam filia, ff. de dot. collat. Fulg. in d. l. si emancipati, num. 9. vers. nota, Sichar. in d. auth. ex testamento, num. 12. C. de collat. Alber. in d. l. si emancipati, sub num. 9. & in l. si donatione, num. 2. C. eod. Purpurat. in l. filiam 16. num. 3. C. eod. tradunt Alex. Sal. Corn. Dec. Alber. & Rimin. in l. filiam, cum 16. C. de collat.*

163 Prout † nec ea conferuntur, quæ relicti vim habent, *Paul. de Castr. in auth. ex testamento, num. 2. vers. & tenet, C. de collat. Sichar. in rub. eiusdem tit. num. 13. Io. Fab. in l. filiæ licet, num. 11. C. eod. in l. si donatione, num. 1. in fine, C. de collat. Fulg. in auth. ex testamento, sub num. 4. C. eod. & ibi Alber. num. 1. in fine, & num. 2. Rim. Sen. cons. 241. num. 1. lib. 2. Crau. cons. 617. num. 7. lib. 4. Rolan. à Val. cons. 70. num. 17. lib. 4. Masuer. in addit. ad pract. Papien. in for. libell. pro hæred. vel re singul. diuid. super verbo communiter, & pro indiuiso, num. 13. in verbo dotis.*

164 Secundò. Similiter † nec data ob benemerita filio tenetur ipse cum alijs conferre, *Bal. in auth. ex testamento, num. 1. C. de collat. Paul. de Castr. in d. l. si donatione num. 2. C. de collat. Fulgos. in eadem lege, num. 7. vers. fallit secundo, Sichar. in d. auth. ex testamento, num. 15. C. eod. tit. Alber. in d. l. si donatione, num. 2. Purpur. num. 3. Rimin. Sen. cons. 240. num. 11. vers. 2. lib. 2. Pract. Pap. in for. libel. per hæred. vel re singul. diuid. in verbo communiter, num. 12. vers. siquidem, Azo in sum. ad tit. de collat. nu. 13. vers. sed si.*

165 Tertio. Aduentitia † quoque non sunt collationi supposita, *Sichar. in rub. C. de collat. num. 14. Surd. cons. 219. num. 24.*

166 Quartò, eodem modo † ea, quæ pater donauit vni ex filijs, vt haberet in Castrense peculium, vel quasi, non veniunt in collatione, *Fulgos. in l. si donatione, num. 5. vers. fallit secundò, & num. 7. vers. primus, C. de collat. Alber. in d. l. si donatione, sub num. 1. Bald. in d. auth. ex testamento, num. 6. & in d. l. si donatione, num. 3. Azo in summa ad d. tit.*
167 *num. 8.* Ideo † Præsbiter non tenetur conferre id, quod pater ei dedit in titulum patrimonii ad sacros ordines suscipiẽdos, *Io. Faber. in d. l. si emancipati, num. 6. Anton. Gomez. ad l. 29. Taur. num. 21. vers. item sub infero il primo Io. Gutier. q. 65. num. 3. lib. 2. practic. quæst. ciuil. Sanz. in tract. de diuis. bon. cap. 13. nu. 9.*
168 prout † nec ea, quæ pater dedit filio Doctori, & Aduocato studiorum causa, conferri debent, *l. quæ pater, 50. ff. famil.*
169 *ercisc.* † quia reputantur quasi Castrense peculium, *Rom. in d. l. si donatione, num. 30. & 31. C. de collat.* & quod etiam
170 † pater dat filio, vt sit suum, tamquam aduentitium, non subiacet collationi, *Io. Faber in d. l. si donatione, vers. aut simpliciter, C. de collat.*

171 Quintò. Nec ea † in collatione deducuntur, quæ ad filios deferuntur iure primogenituræ, quia non recipiunt diuisionem, & quia alias superflua esset, & illusoria maioratus constitutio, si esset alijs fratribus conferenda, *Bald. in auth. ex testamento, num. 14. C. de collat. & ibi Rimin. num. 29. Tiraq. in tract.*

in tract. de iure primogen. quæst. 51. nu. 1. & 2.

172 Sextò. Quod † pater donauit filio tãquam extraneo, non tenetur conferre, quia exercendo talem actum in filium, tamquam extraneum, censetur nolle, quod subiaceat collationi, *Bald. in l. si donatione, num. 3. vers. si autem,* C. *de collat.*

De alijs necessarijs ad collationem.

Replicatio Quarta.

SVnt præterea alia duo ad collationem in genere requisita, † nempè,
173 quod is, qui prætendit collationem, doceat per legem specialiter, eo in casu ita sancitum fuisse, quia nunquam fit collatio, nisi in casibus à iure expressis, *Fulg. in l. si emancipati, num. 7. & ibi Alex. num. 4. & Cagnol. num. 63. Purpur. in l. illam, 19. num. 4. C. de collat. Corn. in auth. ex testamento, num. 10. in fine, C. eod. tit. & in l. si emancipati, num. 19. & in l. illam, num. 4. eod. tit. Surd. cons. 219. num. 20. lib. 2. Aldobrand. cons. 114.*
174 *num. 51. lib. 1.* est † enim collatio de genere prohibitorum, *Fulgos. in d. l. si emancipati, num. 7. & in auth. ex testamento, sub num. 4. ad fin. vers. remanet, in l. illam, numero 1. in secundo notab. & in l. illud, num. 2. C. de collat.*

175 Aliud etiam est necessarium, † scilicet, quod à patre collatio prohibita non fuerit, ipsi enim locus non est, si contraria patris voluntas appareat, *auth. ex testamento, C. de collat. Alber. in d. l. si emancipati, num. 13. Azo. in summa tit. de collat. num. 13. vers. sed si. Ias. cons. vlt. vers. tertio moueor, lib. 2. Pract. Pap. in for. libel. pro hæred. vel re singul. diuid. in verb. communiter, & pro indiuiso, nu. 12. vers. si quidem, & num. 38. Curt. Iun. cons. 110. num. 8. & 10. Alcia. cons. 144. num. 4. lib. 5. & cons. 56. num. 6. lib. 8.*

176 Ex tot igitur requisitis apparet, † quod in hac collationis materia non ita latè, vt prætendit Dominus exaduersò consulens, sed strictè procedendum est, vt considerat *Cagnol. in d. l. si emancipati, nu. 130. C. de collat.* sequitur *Crauet. cons. 617. num. fin. lib. 4.*

177 Adeo quod † in dubio pronuntiandum sit, collationi locum non esse, *Rom. in l. illam, num. 4. C. de collat. Cagnol. in repet. d. l. si emancipati, num. 83. ad fin. vers. ex quibus, C. eod. tit. Alduin. cons. 2. num. 90.* quod est repetitum apud *Peregrin. cons. 97. d. num. 90. lib. 4.*

De Extensione collationis prohibita.

Replicatio Quinta.

REgula, quam D. Augustonus nu.
178 12. constituit, † quod causa æqualitatis seruandæ, ea sint conferenda, quæ aliàs conferri non deberẽt, in iure non est recepta: constat enim collationis materiam esse à iure communi exorbitantem, adeo vt non recipiat extensionem ex paritate, vel maioritate rationis, *Paul. de Castr. in d. l. illam, num. 5. C. de collat. Alex. in d. l. si emancipati, num. 6. & ibi Cagnol. num. 25. & 65. ac etiam num. 90. in fine, & num. 108. & 119. ad fin. Dec. in l. vt liberis, num. 22. vers. sed ista solutio, C. de collat. Sebast. Sapia. in rep. d. l. si emancipati, num. 56. ad fin. Crauet. cons. 617. in fin. lib. 4. Surd. cons. 219. num. 20. & seq. lib. 2. Valasc. in praxi*
179 *partit. cap. 12. num. 34.* agitur † enim in hac materia, quod quis bona propria cum alio communicare cogatur, & sic de auferendo iure alteri quæsito, *Cagnol. in*
180 *d. l. si emancipati, sub num. 66.* † Quod valdè odiosum est, & ius summopere detestatur, *c. super eo, 15. vers. hoc tuam, de off. deleg. cap. 5. in fine, de auctor. & vsu pal. l. 2. §. meritò, & §. si quis à prin-*
181 *cipe, ff. ne quid in loco publ.* vt meritò † omnis extensio homini denegetur, sed ad inducendam collationem requiritur specialis, & expressa legis dispositio, *Cagnol.*
182 *in d. l. si emancipati, num. 64.* nam † in odiosis, & exorbitantibus non admittitur extensio, etiã ex maioritate rationis,

Menoc.

Menoc. cons. 536. *num.* 3. *lib.* 6.
183 Quinimò † nec ratio vitandæ inæqualitatis potens est, vt ea, quæ regulariter non sunt conferenda, sint collatitia, vt indubitatũ esse, scribũt *Cagn. in d. l. si emancipati, num.* 65. *& cum eo Sebast. Sapia. in repet. eiusdem legis, num.* 15.

Quod ex voluntate patris tacita, vel expressa tollatur conferendi necessitas.

Replicatio Sexta.

VIdebatur collationis prohibitionem specificè, & nominatim à patre faciendam esse, *ex text. in §. illud, ibi, nisi forte expressim, &c. auth. de trien. & semis. vbi Ang. in specie hoc firmat, quem sequuntur Rim. Stchar. & Valasc. ex aduerso adducti*.
184 Verior † tamen, & magis recepta est iuris interpretum sententia, quod etiam tacitè ex coniecturis, verbisque generalibus (ex quibus de voluntate patris constet) remitti potest onus collationis fa-
185 ciendæ, † hanc enim opinionem in indiuiduo tenuerunt *Bal. in l. ex parte*, 39. *§. intestato, vers. nota, ff. famil. ercisc. cons.* 210. *sciendum est, num.* 1. *vers. tertio casu, lib.* 4. *Alber. in d. §. intestato, & ibi Odofred. & Fulg. num.* 1. *ad fin. vers. in eadem Glos.* & ita ibi communiter Doctores sentire testatur *Dec. in cons.* 59. *vers. sed tamen diligenter, & in l.* 1. *nu.* 4. *C. de collat. Alciat. cons.* 144. *num.* 4. *lib.* 5. *Marc. Mant. cons.* 155. *num.* 45. *lib.* 1. *& late confirmat Curt. Iun. cons.* 295. *num.* 10. *cum pluribus seqq. lib.* 3. *Decian. cons.* 102. *quæritur nunc, num.* 26. *lib.* 2. *Aldouin. cons.* 2. *num.* 99. *Gamma decis.* 34. *nu.* 12. *Sfrà. cons.* 143. *num.* 18. *& seq. lib.* 1. & hanc † esse communem opinionem, quod tacita collationis prohibitio sufficiat testatur idẽ *Surd. cons.* 361. *num.* 33. *vers. sed quia, lib.* 3. *Cuiac. ad tit. C. de collat. in princ. vers. & obseruandum, fol.* 692. *Purp. in l. si pater, num.* 25. *& num.* 29. *vers. & eadem declaratione, & in auth. ex testamento, num.* 4. *d. tit. de collat. Fulg. in l. si emancipati, num.* 9. *vers. ex coniectura, C. de collat. C. s. Manent. cons.* 13. *num.* 62. *lib.* 1. *Fachin. controuers. iur. lib.* 5. *cap.* 78. *in fin. Marcel. de Mauro alleg.* 52. *num.* 6. *Mangil. in tract. de imput. q.* 48. *num.* 27. *Hier. Papon. cons.* 154. *num.* 3. vbi de communi *Bolognet. in d. l. si emancipati, num.* 41. *vers. puto tamen*.

Non resistunt illa verba *d. §. illud, ibi, nisi fortè expressim, &c.* Cum enim
187 quid † exprimi dicatur in genere, vel in specie, aut in indiuiduo, vt explicat
188 *Menoch. cons.* 287. *num.* 7. *lib.* 3. satis † expressum dicitur, quod includitur verbis generalibus, & quod ex coniecturis colligitur, *Crauet. cons.* 561. *num.* 1. *&* 5. *lib.* 4. *Menoch. cons.* 95. *num.* 36. *lib.* 1. *Surd. cons.* 181. *num.* 42. *& cons.* 294. *num.* 21. *lib.* 2. *Osasc. decis.* 102. *num.* 3. *Magon. decis. Lucen.* 6. *num.* 36. *Gab. cons.* 169. *num.* 78. *lib.* 1.
189 Hinc est, † quod licet falcidiæ detractio possit à testatore prohiberi, dummodo hoc expressè faciat, *auth. sed cum*
190 *testator, C. ad l. falc.* † intelligitur tamen expressè prohibita, si testator mandet integra solui legata, *Bart. in l. Centurio, num.* 27. *& ibi Ripa num.* 130. *& latè Alciat. num.* 90. *ff. de vulg. & pupil. Io. Gutier. in l. nemo potest, num.* 318. *ff. de leg.* 1. *Boer. decis.* 44. *num.* 33. *vbi de communi*.
191 Idem dicitur † de Trebellianica, quæ & si debeat expressim prohiberi, censetur tamen sufficienter prohibita, si id appareat ex coniecturata mente testatoris, vt multis propositis exemplis fusè probat *Menoch. lib.* 4. *præsump.* 198. *num.* 8. *cum seq. Clar. in §. testamentum, q.* 62. *vers. sed numquid, Gabr. in tit. ad trebel. concl.* 5. 6. *&* 7. *Rota decis.* 575. *num.* 3. *p.* 2. *in recent. & apud Sanctiss. decis.* 421. *num.* 11. *& post Merl. de legitima, decis.* 21. *num.* 7. *& seq. idem Merlin. in d. tract. de legitima, lib.* 1. *tit* 3. *quæst.* 1. *num.* 26. *& seq.*
192 Pariter quoque, † licet in *l. vlt. C. de nouat.* sancitum sit, non censeri inductam nouationẽ, nisi verbis expressis id actum

fit, si

193 sit, si tamen † appareat de voluntate nouandi, esset facta nouatio, & satisfactum dicitur dispositioni d. legis fin. ex coniecturis, *Vinc. de Franch. dec.* 15. *nu.* 2. *Menoch. lib.* 3. *præsump.* 134. *num.*
194 36. *& seq.* † præsertim verò ex actuum incompatibilitate, vt ibi per *Menoch.*
195 *num.* 39. sic etiam † in actione de dote, quæ sublata non intelligitur propter legatum vxori factum, nisi exprimatur à testatore se reliquisse animo compensandi cum ipsa dote, *l.* 1. §. *primum itaque,*
196 *C. de rei vxor. act.* sufficit † tamen de huiusmodi compensandi intentione constare ex coniecturis, *Bal. in d. l. quoniam nouella, num.* 9. *vers. idem dicit,*
197 *C. de inoff. testam.* † Quemadmodum etiam in *auth. excipitur, C. de bon. quę lib.* sancitum est, requiri expressam prohibitionem ad hoc, vt impediatur patri acquisitio vsusfructus bonorũ filio relictorum,
198 erit † tamen pręcepto legis satisfactum, si aliquo modo constet de voluntate relinquentis, excludendi patrem ab vsufructu, *Surd. cons.* 143. *num.* 10. *in fine, & num.* 21. *lib.* 1.
199 Quod enim † verbis generalibus exprimitur, eundem operatur effectum, ac si specialiter, & in indiuiduo nominatum esset, etiam in his, in quibus expressio pro forma requiritur, *Surd. d. cons.* 143. *sub num.* 10. Ideoq; † tacita pupillaris contenta in compendiosa, quæ dicitur expressa verbis generalibus, ita excludit matrem, sicut pupillaris verbis specialibus facta, *Curt. Iun. d. cons.* 295. *num.* 15. *&* 16. *lib.* 3.

Non obstant verò auctoritates in contrarium adductæ, quia sunt communiter
201 reprobatæ, † & aduersantur *textui in d. l. ex parte*, §. *intestato*, *ff. fam. ercisc.* & receptæ interpretationi illius ibidem traditæ à Doctoribus, cuius quidem tex. dispositioni locus est, etiam de iure nouissimo, vt declarat *Fulgos. in d. §. intestato, in princ.*

De Patris voluntate excludendi collationem.

Replicatio Septima.

EX pluribus coniecturis in iure probatis, indubitanter constare creditur in hoc casu de intentione patris, quod dos D. March. Sigismundæ constituta non subiaceat oneri collationis.
202 Prima coniectura fundatur † in *l. ex parte,* 39. §. *intestato, ff. fam. ercisc.* vbi si pater in assignatione partium totius hęreditatis plus vni ex filijs relinquat, id non subijcitur oneri collationis, sed in hoc casu, cum pater dotẽ scutorum duodecim millium d. D. Sigismundæ constituisset, illi destinauit tertiam partem om-
203 nium suorum bonorum, † quæ quidem declaratio portionum dicitur partitio, & habet vim diuisionis, *Cuiac. ad l. si quis seruum,* 8. *in §. vlt. in princ. ff. de leg.* 2. & sic quò ad ipsam D. Sigismundam nihil indiuisum reliquit, ergo non erit alligata collationi in ea parte, quam plus cæteris accepit, & hæc coniectura passim à Doctoribus accipitur, vt per *Dec. cons.* 59. *sub num.* 2. *Papon. cons.* 154. *num.* 4. *Cuiac. in tit. C. de collat. vers. aut diui-*
204 *sio, fol.* 702. † cui non censetur derogatum ex dispositis ab Imperatore *in auth. de trien. & semiss. §. illud, in fin. in illis verbis. Omnibus, quæ prius de collationibus à nobis sancita sunt in sua virtute manentibus, si res suas pater inter liberos distribuere velit:* Ex his enim verbis liquet, quod Imperator voluit præseruare casum distributionis bonorum inæqualiter inter filios factæ à patre, cum eo casu
205 simus in claris, † cessatq; legis præsumptio, quod pater censeatur velle filios æquales esse, sublata per ipsum patrem æqualitate, quod est fundamentum collationis, *Papon. cons.* 154. *num.* 5.
206 Secunda est coniectura, quando † pater in distributione partium suæ hæreditatis inter filios mentionem habuit dotis vni ex filiabus constitutæ, veluti si pater dixerit, instituo Seiam filiam in tali portione bonorum meorum, quia ei dotem dedi,

dedi, tunc enim intelligitur patrem liberare voluisse ipsam filiam à collatione dotis, quam pater in hoc casu dicitur velle, quod sit præcipua filiæ, *Alex. in l. si emancipati, num. vlt. & ibi Roman. num. 9. ver. nihilominus*, C. de collat. *Surd. cons. 143. num. 18. tom. 1. Fachin. controuers. iur. lib. 5. cap. 78. vers. hinc oritur, Mantic. de tacit. lib. 12. tit. 18. num. 23. tom. 1.* hoc namque in casu cessat ratio, quare Imperator in d. §. illud, statuit collationi locum esse condito testamento, quia forsan testator mortis cogitatione turbatus oblitus sit datorum alicui ex filijs, si autem pater tempore testamenti datorum memor fuit, & nihilominus voluit in cæteris bonis filium, cui plus donauit, æqualem cum alijs portionem habere, apertè constat se voluisse inæqualitatem seruare, & plus vni relinquere, vt de intentione eiusdem patris non sit dubitandum.

207 Tertia euidens coniectura † ex eo desumitur, cum pater vni ex filijs relinquit sub aliquo titulo, qui non subiaceat collationi, *Rim. Sen. cons. 241. in fin. lib. 2.*
208 vt potè † si donauit filio tamquam ex-
209 traneo, quia, vt dixi, pater † exercendo liberalitatem in filium vti extraneum, censetur nolle collationem locum habere, *Bald. in l. si donatione, num. 3. vers. si*
210 *autem*, C. de collat. item si † donauit filio ob benemerita, vel, vt habeat in peculium castrense, vel quasi, vel etiam in peculium aduentitium, *Paul. de Castr. in d. l. si emancipati, num. 3. Corn. in l. illud, num. 12. & 13. C. de collat.* his enim casibus † constat patrem noluisse filium onere collationis grauare, quia quæ dantur sub huiusmodi causis, & titulis non sunt collatitia, vt supra demonstra-
211 tum est, sed in casu nostro † pater in suo testamento voluit, & mandauit d. D. Sigismundæ præstari integraliter dotes sibi iam destinatas in scriptura priuata, quæ quidem verba vim habent legati, quod nedum ex dd. verbis (voluit & iussit) sed etiam sola voluntate perficitur, quoties constat testatorem velle, quid detrahi ex eius hæreditate fauore alterius,
212 *l. legatum, 116. ff. de leg. 1.* † & factum intelligitur quibuscunque verbis testator vtatur *l. cum proponebatur, 64. de leg. 2. l. 2. C. communia de legatis, §. vlt. inst. de singu. reb. per fid. relic.* ergo dos ip-
213 sa non erat supposita collationi, † legata namque deducuntur ab hæreditate, *l.*
214 *Nesennius 22. §. 1. ff. ad l. falc.* & † ab ea separari dicuntur, *l. sed & hæres, 8. in fin. ff. de seruo corrup. Peregr. cons. 77.*
215 *num. 14. lib. 5.* † legataq; præcipiuntur, non autem conferuntur, *Bald. cons. 210. sciendum est, num. 1. lib. 4.*

Legata autem, vel ea, quæ relicti vim habent, non esse conferenda, manifestum est ex his, quæ supra dixi in tertia repli-
216 catione, nam in eo, † quod pater voluit ad d. Dominam Sigismundam peruenire ex causa legati, seu prælegati tamquam diuerso, & seiuncto iure ab vniuersali successione, non habet locum collatio, *Peregr. cons. 66. num. 1. lib. 1.*
217 Sufficit autem † sola paterni animi destinatio, & supremi Iudicij declaratio, quoties enim pater, dando inter viuos, disponere videtur per viam vltimæ voluntatis, quod datur ab eo, est perinde, ac si esset relictum in vltima voluntate, & non est conferendum, *Rim. Sen. d. cons. 241. num. 5. vers. præterea, & num. 6.*
218 *lib. 2.* Nec in † materia collationis est curandum, an dispositio patris valeat nec ne in vim vltimæ voluntatis, nam patris voluntas de collatione non facienda seruatur, etiam si ex actu nullo appareat, *Soc. Sen. cons. 127. num. 15. lib. 3. Alciat. cons. 144. num. 6. lib. 5. Aldobr. cons. 32. num. 23. Io. dilect. in tract. de art. testandi*
219 *tit. 8. caut. 4. num. 2.* cum etiam † ex testamento nullo probetur testatoris voluntas, quam lex conseruare studet, *l. fin. ff. de reb. eor. l. 3. ff. de confir. tut. Rot. dec. 505. num. 5. p. 4. diuers.*

Et ideo nō obstat, quod dotes sint inter filias conferendæ, quia id obtinet, nisi voluntas patris repugnet, dicitur autem voluntas patris resistere collationi, si dotes
220 in testamento prælegentur, quia † de intentione patris constat, quod ipsas dotes non iure hæreditario, sed prælegati consequantur, *Io. Gutier. pract. quæst. ciuil. quæst. 64. num. 2. lib. 2. Paul. Pic. cons. 51. num. 8.*

Quar-

221 Quartò. Quia quoties † aliquid vni ex filijs datur, vt sit illius præcipuum, est perinde, ac si dictum esset absque onere collationis, *l. 1. §. nec Castrense, ff. de collat. bon. l. fideicommissaria, 23. §. seruum peculij, ff. de fideic. liber. l. 4. ff.*
222 *de castr. pecul.* censetur autem † id præcipuum constitui, cum ab vniuersitate bonorum separatur, vt ante diuisionem sit deducendum, *l. 2. in fine, ff. de dot. praeleg. Glos. 1. in d. l. 4. de castr. pecul.* sic
223 enim † dicitur præcipuum legatum, quod vnus ante alios heredes capit, *l. vlt.*
224 *in princ. ff. de leg. 2.* † quod quis habet proprium, & peculiare, *l. Pomponius ibi, an ea præcipuè, &c. ff. fam. ercisc. l. communis, prima ibi, quia bonæ fidei, &c. ff. communi diuid. l. si fratres, §. idẽ Papinianus in fine, ff. pro soc.* Pater autem in scriptura matrimoniali, quam etiam in testamento confirmauit, mentem suam aperuit, quod tam dotem constitutam D. Sigismundæ, quàm etiam integram portionem hæreditatis cum alijs
225 sororibus consequeretur, † vbi enim pater filiæ nubenti alia bona vltra dotem dat, vel promittit, illa præter dotem dare intelligitur, *l. pen. & ibi Glos. in verb. præter dotem, ff. de dot. collat.* quia hoc,
226 † & forma verborum, & fauor dotis inducunt, vt vtrumque mulieri deberi intelligatur, *l. 1. §. primum itaque, in fin. C. de rei vxor act.*

Quintò. Quia in vltimis voluntati-
227 bus † remoto antecedente necessario, tollitur etiam consequens, *l. quamuis, 15. C. de fideicom. l. quod dictum, 32. ff. de pact. Vital. de Cambia. in tract. de clausulis, tit. quan. filia repel. à success. cap. 2. num. 19.* Sed pater in hoc casu prohibuit eius filiabus detractionem legitimæ, si voluissent hæredes esse, & eius voluntatem approbare, & sic abstulit eisdem filiabus, succedere volentibus, ius legitimæ consequendæ, quod est requisitum necessarium ad collationem, vt supra dictum est, ergo ex mente ipsius patris censetur quoque denegata collatio; il-
228 lud enim † dicitur expressum, quod ex natura verborum, & dispositionis necessario sequitur, *Peregr. de fideic. art. 3.*
229 *num. 81.* & quia † si Pater voluit filiabus præiudicare in legitima, multò magis, & in alijs, quæ ab ipso dispositis repugnare possent, *Seraph. decis. 570. nu. 6. par. 1.* & in terminis nostris ita arguit *Marcellus de Maur. alleg. 52. num. 8. vers. igitur.*
230 Sextò. Quia certum est, † quod prælegata non includuntur in hæreditate, nec continentur illius appellatione, *l. si Ti-*
231 *tius, 96. in fin. de leg. 3.* id enim † dicitur hæreditarium, quod superest deductis legatis, *l. Nesennius, 22. §. 1. ff. ad leg. Fal.* ideo, cum testator voluerit filias adeò esse contentas portionibus hereditatis vnicuique earum relictis, vt nec etiam legitimæ petitionem habere pos-
232 sent, † & se restrinxerit ad ipsas portiones hæreditarias, propterea prætendere non possent collationem dotium d. D. Sigismundæ, quia peterent ampliores portiones aduersus mentem patris, vt optimè considerat *Socc. Sen. cons. 127. nu. 14. vers. 2. lib. 3.* & id prætenderent, quod sub hæreditate non comprehenditur.

Septimò. Cum pater ipse in dicto
233 Testamento † iusserit dotes d. D. Sigismundæ constitutas inuiolabiliter præstari, videtur id præcepisse, vt ipsam eximeret ab onere collationis ipsarum dotium, quas integrè, & inuiolabiliter non habuisset, si illas cum alijs Sororibus, collatione mediante, communicare adstricta fuisset, prout eodem argumento vtitur *Socc. Sen. d. cons. 127. num. 14. vers. præterea*, sequitur *Surd. cons. 143. num. 24. lib. 1.*
234 Octauò. Quoties Pater † declarauit sensum suum, quod vna ex filiabus aliquid habeat præcipuum, & in cæteris voluerit filias esse æquales, satis dicitur expressisse voluntatem suam, quod non seruetur æqualitas, nisi in casu disposito, vniuersalis nempè successionis, vt per *Decian. cons. 102. num. 22. & sub numero 25. lib. 2.* Sed in casu nostro Pater tam in scriptura Matrimoniali, quàm etiam in testamento, deduci voluit, & separari dotes d. D. Sigismundæ, in reliquis autem bonis voluit, omnes filias

æqualiter hæredes esse, ergo respectu dd. dotium inæqualitatem seruare voluit.

Nonò. Quod intentio patris testantis fuerit dotes filiarum, non esse conferendas, ex eo etiam probatur, quia ipse pater omnia bona iure hæreditatis subiecit perpetuo fideicommisso fauore filiorum, & descendentium ex ipsis filiorum, & descendentium ex ipsis filiabus hæredibus institutis, vt legitur in te-
235 stamẽto, cum autem † collatio sit commixtio, & incorporatio bonorum filijs datorum in hæreditate, vt vnum corpus cum ea efficiantur, & eandem habeant naturam, *Bart. in l. pater filium, num. 2. vers. item ratio, ff. de collat. dot. Iac. Butri. in l. fin. col. 2. in princ. vers. ratio autem, C. de collat. Alberic. in l. si emancipati, num. 20. vers. sed quæ est ratio, C. eod. tit. & Gorn. ibi num. 25. Roman. in l. illam, num. 7. C. de collat.* Si dotes ipsæ fuissent conferendæ, sequeretur, quod facta illarum commixtione cum cæteris bonis, & ipsæ dotes subiacerent eidem fideicommisso in præiuditium nedum filiarum, sed etiam maritorum, quod sine dubio nunquam fuit de intentione ipsius patris, qui noluit disponere, neque fideicommisso subiacere, nisi bona sua, quæ tempore eius mortis habebat in hæreditate, quæ intelliguntur deductis debitis, & legatis, vt supra dixi, & quia testator præsumitur se conformare voluisse cum dispositione legis,
236 † qua cauetur, quòd dotes datæ, vel promissæ filiabus hæredibus grauatis per fideicommissum, non continentur sub eodem fideicommisso, vt est *text. in l. à filia, 62. ff. ad trebell.*

Decimò. Negari non potest, quin pater tam in dicta scriptura, quàm in testamento voluerit D. Sigismundam duo principaliter, & distinctè consequi, dotem scilicet scutorum duodecim millium, & etiam partem suam cæterorum omnium bonorum coæqualiter cum alijs filiabus, & vtramq; integraliter, nam in testamento iussit dotem, & alia promissa inuiolabiliter præstari, iuxta conuenta, & quoad alia bona hæreditaria voluit illa tota, & integra, ac sine diminutione post mortem d. D. Lucretiæ eius vxoris peruenire ad dd. eius filias æquis portionibus, & sic vnicuique ex ipsis filiabus sua portio integraliter debetur. Quod si deberet fieri collatio per d. D. Sigismundam, non consequeretur vtrumque totaliter, sed diminutè, ergo ex mente testatoris satis dici-
237 tur vetita collatio, † nam specificatum id dicitur, quod sequitur ex eo, quod expressum est, *Gabr. cons. 14. num. 35. lib. 1. Surd. cons. 294. num. 21. lib. 2. Magon. dec. Lucen. 85. num. 17.*

Ad Coniecturas voluntatis in contrarium adductas.

Replicatio Octaua.

QVibus, sic vt supra firmatis, non resistunt considerationes in oppositum deductæ pro contraria voluntate testatoris.

238 Ad primam, quod pater † præsumatur seruare voluisse æqualitatem inter filias, respondetur id procedere in dubio, secus autem, si ex gestis ab ipso patre, constet patrem in aliquibus voluisse fi-
239 lios inæquales esse, præsertim vero † si id appareat ex inęquali distributione partium, tunc enim cessat legis præsumptio, quia quod collatio fieri, vel non fieri debeat, pendet à voluntate patris, vt probatur *ex illo text. & in auth. ex testamento, C. de collat. tradit Mangil. tract. de imput. q. 48. num. 26. 27. & 28.* nam
240 † licitum est patri de bonis suis plus vni filiorum relinquere, quàm alijs, dummodo illos non defraudet legitima eis debita, *l. parentibus, 8. C. de inof. test. Rot. coram Sanctiss. Ludouis. decis. 398 num. 1.*
241 sicut † etiam potest pater filias inæqualiter dotare, *Menoc. cons. 685. nu. 6. lib. 7.*

Hinc etiam tollitur secundum funda-
242 mentum, † quando scilicet magna resultaret inæqualitas, nam quantùcumq; illa sit, non attẽditur dummodo appareat, sic patrem voluisse, possunt enim parentes vniuersam hæreditatem, & omnia bona vni filiorum relinquere, salua legitima alterius filij, *Bald. cons. 81. mater potest, lib. 5. Dec. cons. 246. num. 3. & cons.*

& cons 547. num. 1. Cranet. cons. 142.
243 num. 1. lib. 1. Nec † excessiua, & inofficiosa donatio rescindi potest, nisi vsque ad legitimam alijs filijs debitam, *Auth. vnde, & si parens*, C. *de inoff. testam.*

Eadem etiam responsione eneruatur tertium, quod sicut aliarum filiarum dotes subiacent collationi, ita etiam dos D. Sigismundæ sit conferenda, quia hoc inductum est ratione æqualitatis seruandæ, à qua tamen ratione pater recedere potest
244 pro libito voluntatis suæ, † nec filiæ, quibus minus datum est, conqueri possunt, maximè si acceptauerint sibi relicta in testamento, sub onere non impugnandi paternum iudicium, vt deciditur *in d. l. parentibus, vers. qui autem agnouit*, C. *de inoff. test.* prout in hoc casu filiæ omnes, nedum tacitè, sed etiam expressè approbarunt omnia per patrem disposita in testamento: Præterea negatur assumptum, quod scilicet aliæ filiæ teneantur dotes suas conferre, cum illæ fuerint exclusæ à petitione legitimæ, & destitutæ sint alijs necessarijs requisitis ad collationem, vt infra dicetur.

Quartum vero non obstat, quòd dotes d. D. Sigismundæ non possint deduci ab hæreditate, propter illa verba testamenti à D. Consultore num. 17. vers. 4. imperfectè relata, cum ita formaliter se habeant. *Post mortem cuius D. Lucretiæ vxoris suæ, hæredes suos vniuersaliter, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum in omnibus suis bonis, & hæreditate tota, & integra absque vlla detractione, vel diminutione, vt supra, instituit, substituit, & esse voluit, ac iussit Perillust. DD. Lauram, & Sigismundam filias ipsius D. Testatoris, & D. Carolum pupillum, filium Perillust. D. Guidi Foschberij ex olim D. Barbara pariter filia ipsius D. Testatoris æqualiter, & æquis portionibus, donec vixerint Si modo hanc eius vltimam voluntatem approbauerint infra annum à die obitus eiusdem D. Testatoris legitimè, & solemniter, & non aliter, nec alio modo, &c.* Ex hac enim verborum conceptione manifestè patet, quod licet dictæ filiæ sint nominatæ hæredes, verè tamen sunt substitutæ per fideicommissum, nam ex eodem testamento patet d. D. Lucretiam fuisse primo loco scriptam hæredem, & post eius mortem substitutas fuisse dd. filias modo, quo supra, quarum substitutio, quantumuis verbis directis concepta, & per verba ad formam compendiosæ sub-
245 stitutionis, illa tamen † post pubertatem verificari non potest, nisi in fideicommissaria substitutione, maximè post aditam hæreditatem à primo hærede, *l. post aditam*, C. *de impub. & alijs subst. Peregr. de fideic. art. 15. num. 1.* Quo supposito cuilibet, vel mediocriter erudito notum est, quòd dicta verba, *in omnibus bonis, & hæreditate tota, & integra, absque vlla detractione, &c.* relata ad hæredem grauatum, sunt adiecta, ad ex-
246 cludendam † detractionem Trebellianicæ, quæ virtute illorum verborum prohibita intelligitur, *Mantic. decis. 348. num. 2. & seqq.* Idem probat d. D. Aduocatus in eius responso num. 20. Quod autem d. verba *tota, & integra*, referantur ad d. D. Lucretiam, vt illam à Trebellianica excludant, certò certius est ex illa dictione relatiua, vt supra, quæ refertur ad prohibitionem cuiusuis detractionis ipsi D. Lucretiæ factam, his verbis; *Cui quidem D. Lucretia vxori suæ prohibuit detractionem falcidiæ, aut quartæ, vel alterius portionis ex bonis, & hæreditate prædictis, quia mentis ipsius D. Testat. fuit, & est, vt tota, & integra hæreditas prædicta perueniat ad infra-*
247 *scriptos institutos, &c.* Dum enim † testator prohibet falcidiam, dicitur etiam prohibere Trebellianicam, quæ falcidiæ appellatione designatur, *l. si vt alleg. 11.* C. *ad leg. falc. Mangil. d. trac. de imput. q. 115. num. 32. vers. qui textus.*

Inanis igitur est illatio, quæ fit exaduerso, quod ex dd. verbis primo loco relatis, testator voluerit prohibere filiabus detractionem suarum dotium ex hæreditate paterna; cum ad ipsas verba non
248 referantur, & illa dictio † relatiua sit adiuncta præcedentibus verbis, videlicet, *absque aliqua detractione, vel diminutione, vt supra*, illa qualificat, &

declarat, vt in eundem sensum videantur prolata, quemadmodum testator ipse superius expressit; & nihil aliud operentur, quàm quod supra dictum sit, quia verbũ adiectum restringendi vim habet, *l. si habitatio* 10. §. *sed si sic, ff. de vsu, & habit. l. qui lancem* 31. *ff. de aur. & argent. lega.*

Et quod dictio, vt supra, limitet dispositionem ad casum præcedentem, & vlterius non extendatur, responderunt *Crauet. cons.* 623. *nu.* 19. *lib.* 4. *& Honded. cons.* 78. *num.* 21. *lib.* 1. vt appareat ipsam relatiuam esse adiectam ad dd. verborum determinationem, & declarationem, & tantùm abest, quod ipsa verba in illarum præiudicium sint prolata, quod immo earum fauore adiecta fuisse constat ob rationem superius in verbis mox descriptis adiectam, ibi, *quia mentis, &c.* Ideoque non repugnat, quod dicta verba, *tota, & integra, &c.* referantur ad filias hæredes institutas, quia licet sint posita in ipsa institutione, seu, vt verius dicam, substitutione, certum est tamen illa inferri ad personam D. Lucretiæ hæredis institutæ propter illam particulam relatiuam, vt supra, quam d. Dom. ex aduersò consulens callidè omisisse videtur in eius respons. num. 73. nam ibi registrando dicta verba, omisit dictionem, vt supra, positam in medio inter verbum, diminutione, & verbum, instituit, & loco eiusdem dictionis, vt supra, in eodem medio posuit clausulam, & cætera, vt dictionem illam relatiuam eius fundamenti destructiuam occultaret, sed fuit oblitus ipsam dictionem in eadem verborum structura superius retulisse in eodem Responso sub num. 17. vers. *quartò multum*. Igitur &c. Nec quidquam releuat, quod dicta verba sic ad D. Lucretiam relata essent superflua, nam id negatur, cũ illa particula, vt supra, iisdem verbis iuncta fuerit apposita gratia tollendæ dubitationis, de qua nunc agitur, ne vnquam ambigi posset propter illa verba, tota, & integra, &c. censeri prohibitam deductionem dotiũ, & legatorum
249 ab hæreditate: † Ideo superflua, & frustratoria dici nequeunt, quæ repetuntur causa tollendæ cuiusuis etiam minimæ dubitationis, *Odd. cons.* 43. *num. vlt. Menoch. cons.* 844. *num.* 4. *&* 5. *lib.* 9. *Turret. cons.* 67. *num.* 81. *lib.* 2. *Pedroch. cons.* 24. *num.* 66. quod pro-
250 cedit † etiam, si id, quod expressum est, tacitè inesset, *Menoch. cons.* 339. *num.* 22. *lib.* 4.

Ad quid ergo tantum elaborare, tamque longum sermonem inutiliter emittere ad ostendendum testatorem dicta verba protulisse ad excludendam deductionem huiusmodi dotium ab hæreditate, & animo illas compensandi cum dicta institutione, seu substitutione? cum de hoc nullus dubitare possit, ex quo apparet verbis rotundis testatorem in ipsomet testamento mandasse hæredi suæ, vt omnia promissa in scriptura matrimoniali fauore d. Dominæ Sigismundæ, & Domini Marchionis eius viri inuiolabiliter obseruare, & adimplere deberet, quod etiam onus testator ipse repetijt in personas substitutorum, dum eos vocauit sub onere, & conditione approbandi, & adimplendi hanc eius voluntatem in illis verbis. *Si modo hanc, &c.* & inferius in vers. *quod si aliqua, &c.* vbi hæreditate priuauit contrauenientem, seu tentantem venire contra per eum disposita in ipso Testamento, nemo igitur asserere potest ipsum Testatorem voluisse dotem cum hæreditate compensare, si illam voluit posse peti, etiam in vim testamenti, & iure prælegati, ex quo minuitur hæreditas,
251 legatum † namq; est diminutio hæreditatis *l. legatum* 116. *de leg.* 1. Præcep-
252 tumq; præstandi † dotem expressum in dicto Testamento remouet compensationem, cum illi aduersetur, nam vno contrariorum posito, aliud tollitur, *Surd. cons.* 67. *nu.* 42. *lib.* 1. *& cons.* 230. *nu.* 13. *lib.* 2.

Quintum quoque argumentum deductum ex illis verbis, *æqualiter, & æquis portionibus*, in dicta substitutione filiarum appositis, nihil releuat, id namque ex pluribus irritatur. Præsupposito enim dicta verba esse adiecta fideicommissariæ substitutioni vtiq; subiecta materia nõ patitur, quod intret collatio,

tio, quæ solum obtinet quo ad institutos in primo capite, non autem inter institutos per fideicommissum, vt probatum est supra in prima replicatione, prout neque agi potest de collatione respectu personarum ab ipso testatore exclusarum à legitima, vt pariter supra dictum fuit.

Respondetur secundò, quod cum præcesserit promissio ipsius testatoris in dicta scriptura matrimoniali, de instituendo d. D Sigismundā æqualiter vna cum alijs filiabus, excepta hac prius deducta dote ipsi destinata, & cum ipse pater in eius testamento dotem, prout in dicta scriptura reliquisset, & solui iussisset, voluit etiam, & aliam partem promissionis adimplere, eãdemque D. Sigismundam vniuersaliter in omnibus bonis vna cum alijs filiabus
253 æqua lance substituere, † quoties autem præcessit promissio, actus sequens secundum formam illius factus in executionem eiusdemmet obligationis gestus censetur, *Alciat. conf.* 29. *num.* 11. *lib.* 1. *Crauet. conf.* 284. *num.* 6. *lib.* 2. *Rimin. Iun. conf.* 362. *num.* 8. *& seq. lib. quarto*,
254 † quod procedit etiam, si præcedens obligatio inualida fuisset, *Curt. Iun. conf.* 168. *num.* 33. *lib.* 2. *Cephal. cons.* 156.
255 *num.* 14. *& seq. lib.* 2. Quinimo † actus sequens præsumitur gestus in executionem præcedentis tractatus, *Surd. cons.* 202. *num.* 17. *&* 241. *num.* 18. *lib.* 2. *Cephal. conf.* 616. *num.* 17. *lib.* 5. &
256 ideo † cum executio sit eiusdem naturæ cum promissione, *Cephal. cons.* 77.
257 *nu.* 43. *lib.* 1. vbi enim † actus sequens à præcedente consequentiam trahit, idem de illo iudicandum est, quod de actu antecedenti, *l.* 3. *§. Seio, in fin. ff. de minor. Alban. de immunit. Eccles. num.* 61. *& in conf.* 24. *num.* 4. sicut in dicta scriptura obligatoria patet, quod D. Sigismunda habere debet dotem præcipuam, & sine onere collationis, ita etiam dicta substitutio eodem modo est intelligenda, tam de iure, quàm ex voluntate patris.

Respondetur tertiò, quod dicta verba æqualiter, &c. referuntur ad bona hæreditaria, quæ post mortem dictæ D. Lucretiæ hæredis institutæ erant dd. filiabus restituenda, quæ sine dubio intelliguntur de illis, quæ supersunt deducta ipsa dote, & alijs debitis, & legatis, & in istis verificatur æqualitas, de qua verè testator sensit, iuri enim, & rationi repugnat, ac intentioni testatoris, quod dotes tempore restitutionis deductæ ab hæreditate, & diuersi iuris effectæ ad ipsam reuertantur, vt vna cum alijs includantur sub fideicommisso.

258 Doctores autem † in contrarium adducti loquuntur in casibus, in quibus nullæ aderant in contrarium coniecturæ voluntatis Testatoris, prout declarat *Decian.* ex aduersò allegatus *conf.* 22. *nu.* 16. *lib.* 2. vbi approbat coniecturam illam remouedæ collationis, desumptam ex inæquali partium distributione, sicut etiam *Menoch. in alleg. conf.* 1166. *nu.* 12. *&* 13. *& sub num.* 14. vbi respondendo ad institutionem *æqualiter* factam, dicit ex ea argui non posse, testatorem voluisse fieri collationem, si aliunde, veluti in codicillis, appareat de contraria voluntate, quod multo magis assit masset, si hęc voluntas collationis exclusiua colligeretur etiam ex dispositis in testamento, prout in casu nostro. Vlterius respondetur, DD. ipsos disputando collationis quęstionem, præsupponere terminos habiles, scilicet suppositis requisitis collationis, tam respectu personarum, quàm subiectę materiæ, quæ non concurrunt in casu nostro ex supra dictis, & clarius etiam ex in-
259 fradicendis, notum est enim, † supponendos esse terminos habiles, cum de aliquo disputatur, *Surd. conf.* 99. *numero* 29. *lib.* 1. *& conf.* 234. *num.* 22. *lib.* 2.

Sextum item obiectum, quod specifica requiratur collationis prohibitio, sublatum est ex his, quæ supra in sexta replicatione dixi, vbi probatum extitit, sufficere dictam prohibitionem colligi ex coniecturis, quas in hoc casu vrgentes esse, & à iure probatas ostensum fuit in præcedenti replicatione.

Vltima verò præsumptio ducta ex qualitate personæ testatoris, viri in le-

gali scientia clarissimi nihil mouet, sed potius retorquetur, cum enim ipse iuris peritissimus optimè nouisset, quod stantibus promissionibus per eum factis, & declaratione, quod D. Sigismunda tam dotem, quàm in cæteris bonis æqualem haberet successionem, & etiam stante exclusione filiarum, vel à legitima, vel à successione, & quod vtroque casu nulla cadere poterat quæstio collationis secundùm claras conclusiones iuris, & proinde non esse necessariam expressam prohibitionem collationis, ab ea se abstinuit, ne faceret actum frustratorium, & ne imperitia redargui posset, sciens, † quod
260 verba sapientum statera ponderantur, vt dicitur *Eccles. 21. ad fin.*

De interpretatione verborum testamenti, circa executionem dictæ scripturæ matrimonialis.

Replicatio Nona.

VERBA testamenti, de quorum virtute agitur circa prætensam collationem, sunt infrascripti tenoris, videlicet, *Et quia dixit se destinasse D. Sigismundam filiam suam in vxorem D. Co. Francisci Montecuccoli, cum promissione dotis scut. duodecim millium, & super hoc fecisse scripturam cum Illustris. & Reuerendiss. D. Card. Estensi, ideo voluit, & mandauit dictam scripturam executioni mandari, & prout in ea inuiolabiliter obseruari, quæ scriptura est manu ipsius Illustris. & Reuerendiss. D. Card. & ipsius D. Testatoris, ad quam, &c.* Ex hac autem structura verborum plura colliguntur fauore d. D. Sigismundæ.

261 Et primò, quod d. scripturæ tenor † habetur perinde, ac si esset ad verbum registratus in ipso Testamento, vt omnes qualitates, & clausulæ censeantur verè, & specialiter expressæ, & insertæ in ipso Testamento, *l. Institutos talis 10. & ibi*
262 *Bart. ff. de condit. instit.* † quod procedit etiam, si scriptura relata esset nulla, & inualida, *Gratian. discept. 751. num. 3. & 4. part. 4.*

263 Secundò, quod ex dd. verbis † elicitur Testatorem perseuerasse in eadem voluntate erga d. D. Sigismundam, prout etiam de iure voluntatis mutatio non præsumitur, *l. eum qui voluntatem 22. ff. de probat. Surd. cons. 202. num. 18. lib. 1.*

Tertiò, quod d. D. Testator voluit fidem datam d. Illustris. & Reuerendiss. Principi in ipsa scriptura inuiolabiliter obseruari.

Quartò, quod propterea ipse Testator enixè concupiuit, quæcunque in eadem scriptura conuenta ad vnguem adimplere.

Quintò, quod idem Testator ipsius scripturæ mentionem habuit, nedum relatiuè, sed etiam dispositiuè præcipiendo implementum illius.

Sextò, quod verba illa dispositiua, voluit, & mandauit, vim habent legati, seu prælegati ex his, quæ superius dicta sunt.

Septimò, quod dicta pars testamenti, cum tendat ad executionem scripturæ prædictæ, easdem recipit conditiones, & qualitates, eodemque modo determinari debet, & propterea, sicut in dicta scriptura pater voluit duo principaliter promittere, & duo deberi ipsi Dominæ Sigismundæ, dotem nempè, & æqualem portionem, ipsamque dotem præcipuam habere, ita etiam eundem sensum habuisse censetur in testamento, dum scripturam ipsam approbauit, & exequi
264 mandauit, † est enim approbatio eiusdem iuris, & virtutis, *Barz. dec. 106. num. 21. Rimin. Iun. cons. 540. num. 46. lib. 5.* & de hoc non est dubitandum, cum testator in omnibus voluerit se conformare ipsi scripturæ.

Istis consequens est, q d. D. Sigismunda intelligitur immunis reddita ab onere
265 collationis, tum quia † dos, quæ per modum legati relicta est, & post mortem patris præstari debet, non subiacet collationi, *Dec. in l. filia dotem, num. 2. vers. secundò limitatur, C. de collat. Paul. Pic. cons. 51. num. 8.* Tum etiam, quia dos, quam filia præcipuam sibi deducere debet, non alligatur collationi. Tum denique quia totalitas, quam testator in

vtraque re destinata desiderauit, collationem excludit, quæ operatur diminu-
266 tionem † totum autem dici nequit, quod diminuitur, & in quo alius partem facit, *Tiraq. in l. si vnquam, in verb. totum, num. 1. C. de reuoc. donat. Crauet. cons. 563. num. 13. lib. 4. Maluas. cons. 34. num. 36.* positio namque istorum, nempè, quod dos sit præcipua, totaque debeatur, est exclusio collationis, quæ contrarios operatur effectus communicationis scilicet, & diminutio-
267 nis; dum ergo † vnum ex repugnantibus testator elegit, aliud contrarium per necesse excludere dicitur, *l. quod in herede, 9. §. eligitur, ff. de tribut. act. Surd. cons. 428. num. 7. in fin. & num. 8. lib. 3. cons. 476. num. 5. & cons. 523. num. 12. lib. 4.*
268 Non aduersatur consilium † *Rim. 228.* quod tamquam in puncto quæstionis nostræ allegat D. Aduocatus, quia tantùm abest, quod punctum nostrum percutiat, quod immo in diuersis terminis loquitur, nempè in donatione vni ex filijs facta, quæ viuente patre effectum erat sortita, nos autem sumus in simplici destinatione dotis post mortem patris soluendæ. Item in casu Riminaldi non fuerat prohibita legitima, quæ filios excludit à collatione, prout in casu nostro filiabus non defertur successio, nisi remotis à legitima. Item in suo casu, quod donatum fuerat, remanebat in simplicibus terminis donationis factę inter viuos, sed in hoc casu dos in testamento iure prælegati relicta fuit. Demum dicto casu nulla deducebatur coniectura, nisi quod pater in testamento prohibuerat filio donatario molestiam inferri super bonis donatis, quam quidem prohibitionem inferendæ molestiæ, Riminaldus probat non arguere prohibitionem collationis, cum possit stare vtrumq; ex eo, quod inuicem compatiantur rationibus per eum adductis, num. 12. & seq. Sed in casu nostro plures militant coniecturæ ad remotionem collationis, de quibus supra, & quæ propter incompatibilitatem non possunt concurrere cum ipsa collatione. Vltra quod ibi Rimin. sub num. 18. admittit, quod si alia verba magis vrgentia in suo casu adfuissent, quod intelligeretur vetita collatio.

Eodem modo respondetur ad *cons. Giouagn. 83. num. 78. lib. 1.* qui Riminaldum eo loci refert, & sequitur, & hæc vltra alias responsiones non minus doctè quàm acutè allatas per Rotam Macerat. in suo Voto ad decis. præsentis causæ fol. 7. Ex quibus patet Dominum exaduerso scribentem emendicatis vsum fuisse suffragijs.

Non minus etiam leues, & fragiles sunt rationes in contrarium adductæ in d. eius *cons. num. 46. & seqq.*

Prima enim, quod sicut pater tacendo, non dicitur prohibere collationem ita nec ex eo, quod promissionem per eum factam mandet obseruari, cum non dicatur nouam formam dare. hæc enim æquiparatio de iure non procedit, cum
269 maior sit virtus expressi † quàm taciti, & multa expressa nocent, quæ tacita non obessent, *l. nonnunquam, 52. ff. de cond. & demonstr. & in l. si quis Sempronium, 68. ff. de hæred. instit. quibus concordat l. expressa, ff. de reg. iur.* & si id, quod à testatore debetur, creditori in testamento relictum sit, quod legatum valeat, si ali-
270 quam vtilitatem † creditori afferre possit, probatur *in §. ex contrario, instit. de leg. l. si creditori, 28. de leg. 1.* in terminis autem nostris legatum dotis iam constitutæ vtile est legatariæ, nam censetur illi onus collationis remissum fuisse. Aliam
271 etiam † prælegatum huiusmodi affert vtilitatem, quod eximitur ab onere restitutionis fideicommissi vniuersalis, tamquam ab eo exceptum, *l. Lucius, 78. §. pluribus, ff. ad Trebel. Peregr. de fideic. art. 7. num. 30.* & cum plures pro exclusione collationis adducantur coniecturæ voluntatis testatoris, non sumus in casu tacito, sed expresso verbis generalibus, & virtutem expressiuam habentibus.

Et hinc tollitur secunda ratio, quod prohibitio collationis non inducatur, nisi expressis verbis sit facta, non enim est vera propositio, sed communiter à Doctoribus damnatur, vt fusè probatum est supra in sexta replicatione.

Ad

Ad illud, quod dictæ coniecturæ non sint vrgentes, & necessariç, patet responsio ex his, quæ supra in illarũ inductione adducta fuerũt, ex quibus creditur probatũ fuisse, illas necessario concludere, maximè propter incõpatibilitatẽ, & repugnãtiam prætensæ collationis. Nam si pater dotem prælegando D. Sigismundæ vo-
272 luit illam † habere præcipuam, scilicet ipsam dotem deducere antequam cætera bona diuidantur, *l. si filia*, 20. §. *hoc amplius, ff. fam. ercisc. l.* 1. §. *sed an id quod, in fin. ff. de collat. bon.* quod expreßè re-
273 pugnat collationi, † quæ est in communi latio, ad effectum inter filios diuidendi, *Azo in summa ad tit. de collat. num.* 1. ergo dos prædicta non patitur
274 collationem, quia valet hæc † consequentia, dos non subiacet diuisioni, ergo non confertur, vt patet in eo, quod relinquitur vni ex filijs iure primogenituræ, illud enim non subest collationi, quia diuidi non debet, vt dictum est supra.

De causa finali prælegati dotis.

Replicatio Decima.

QVOD autem verba d. prælegati dotis fuerint ad alium finem prolata, quàm impediendi collationem, respondetur ex eorum expensione apparere, illa emissa fuisse à testatore prò obseruatione, & adimplemento promissorum in apoca matrimoniali, hoc enim apertè
275 colligitur † ex proæmio ipsius prælegati, quod causam finalem indicat, *l. vlt. & ibi DD. ff. de hæred. instit. Purpur. consl.* 561. *num.* 4. *Natta cons.* 609. *num.* 12. *lib.* 3. *Emilian. cons.* 111. *num.* 30. *Surd. cons.* 531. *num.* 5. *lib.* 4. *Soccin. Sen. consl.* 165. *num.* 7. *lib.* 2. *Bursat. cons.* 345. *num.* 5. *lib.* 4. *Seraph. decis.* 1337. *num.* 7. ibi enim testator exprimit causam, qua motus fuit ad relinquendum, his formalibus verbis. *Et quia dixit se destinasse D. Sigismundam filiam suam in vxorem D. Com. Francisci de Montecuccolis, cum promissione dotis scut.* 12000. *& super hoc fecisse scripturam cum Illustriss. & Reuerendiss. D. Card. Estensi. Ideo &c.* Prout etiam de iure, cum dubitatur, qua
276 de causa † sit facta dispositio, iudicari debet factã fuisse ob causam necessariam, *l. fin. C. de alim. pupill. præstan. Rimin. Iun. cons.* 362. *num.* 6. *lib.* 4. ea namq;
277 dicitur finalis causa, quæ cohæret † dispositioni, *Bursat. cons.* 345. *num.* 6. *vers.* 4. *lib.* 4. *Rim. Iun. cons.* 77. *num.* 18. *lib.* 1. *& cons.* 662. *num.* 30. *lib.* 6. *Mantic. de ambig. lib.* 3. *tit.* 12. *num.* 27. & quæ
278 inducebat, & arctabat † ad ita disponendum, *Socc. Sen. cons.* 159. *num.* 13.
279 *lib.* 2. & quia etiam principaliter † ab agente fuit considerata, ipsumquè præcipue mouit, & in quam mens ipsius disponentis dirigitur, *Rim. Iun. d. consl.* 662. *num.* 31. cognoscitur etiam hãc fuisse causam finalem, eò quia generaliter re-
280 spicit, † & concernit omnia disposita in dicta apoca, *Bec. cons.* 45. *num.* 30. *Surd. cons.* 217. *num.* 5. *lib.* 2. causa enim quæ
281 angustior est ipsa dispositione, † nõ est finalis, sed impulsiua, *Emilian. cons.* 39. *num.* 76. *Ioannet. cons.* 21. *num.* 24.
282 † nam oportet, quod causa sumatur ex vniuerso, non ex aliquo particulari, *Surd. cons.* 34. *num.* 23. *lib.* 1. *& consl.*
283 381. *num.* 12. *lib.* 3. & ab † expressione ipsius causæ elicitur eã fuisse finalem, *Purpur. cons.* 402. *nu.* 126. *p.* 2. *Emilian.*
284 *consl.* 89. *num.* 10. & in specie, † quod causa cohærens, & annexa legato dicatur finalis, scripserunt *Bald. in l. cum tale,* §. *falsam causam, vers. in tex. ff. de cond. & demonst. Salic. in l.* 1. *sub num.* 3. *C. de fals. causa adiec. leg. & ibi Corn. sub num.* 10. *Bursat. cons.* 151. *num.* 131. *lib.* 2.
285 Causa autem † cohærere legato dicitur, quando erat obligatoria, *Bar. in l. demonstratio,* §. *quod autem, vers. quædam est causa, de cond. & demonst. & in d. l.* 1. *num.* 4. *vers. breuiter, C. de fals. causa, adi. leg. vbi Fulg. num.* 3. *vers. sed aliquando, Alex. cons.* 81. *num.* 16. *lib.* 6. *Bero. cons.* 28. *num.* 43. *lib.* 2. *Grat. consl.* 36. *nu.* 30. *&* 34. *lib.* 1. *Rim. Iun. cons.* 77. *num.* 18. *Gabr. cons.* 132. *q.* 2. *num.* 10. *lib.* 1. *Gram. decis.* 59. *num.* 32.

Cum igitur testator expresserit dictam causam suæ promissionis, tamquam obligato-

gatoriam, & obseruari, ac punctualiter adimpleri mandauerit, non solum promissionem dotis scutorum duodecim millium, sed etiam omnia contenta in d. scri-
286 ptura, vtique † dictum legatum, tamquam causatum a d. scriptura, erit eiusdem virtutis, potentiæ, & naturæ, *Io. Gutier. quæst. ciu. l. lib. 3. & 4. quæst. 16. nu. 96. Ioannet. cons. 26. num. 6. Rom. in rep. l. si verò, § de viro, num. 225. ff. sol. matr. Alba cons. 164. nu. 15. lib. 1. cons. 214. num. 10. lib. 2. & cons. 602. num. 6. lib. 4.* Vnde sicut in d. scriptura conuentum apparet, quod d. D. Sigismunda habeat dotem præcipuam, & deinde etiam æqualem portionem hæreditatis consequatur, & sic etiam eadem dispositio resultat ex prælegato eiusdem formæ, & virtutis facto ab ipso Patre in testamento, & consequenter, cum finis d. prælegati, & executio d. scripturæ, & promissorum in ea, liberatioque ab onere conferendi virtualiter, & necessariò resultet à conuentis in ipsa scriptura, ideo affirmare possumus, exemptionem à collatione, vti præmissorum sequelam, esse de intentione ipsius patris, sic vt supra promitten-
287 tis, nam testator, qui vult antecedens † eodem sensu velle censetur, & consequẽs ad illud, *l. quamuis 15. C. de fideicom. & ibi Bal.* Nec obest, quod Testator id præceperit in testamẽto, ne posset ipsum exhæredare, vel eidem minorem portionẽ relinquere, & ad finem, vt pœna mediante cogeret d. D. Sigismundam matrimonium inire cum d. D. Marchione, hæc enim quàm inania sint nemo est, qui non
288 videat, quia omnes sciunt, † quod sicut testamenti conficiendi, ita & matrimonij contrahendi, adeò libera debet esse facultas, vt nulla adiectio pœnæ ad id astringere possit, *c. gemma 29. de sponsal. l. stipulatio hoc modo, 61. ff. de verb. oblig.* vt hæc cadere non potuerint in sensum D. Imolæ viri sapientissimi. Non negamus tamen, quin d. D. testator summoperè cuperet effectum dicti matrimonij, dictamque D. Sigismundam prædiligeret, cum erga ipsam maiori vsus sit liberalitate, eamque pro æquali portione instituerit, sed hæc omnia non destruunt liberationem à collatione, quinimò adiuuant, & præseferunt enixam voluntatem Patris benefaciendi d. D. Sigismundæ, cui Patri non satis fuit dotem promisisse in dicta apoca, sed etiam voluit illam relinquere in testamento, vt deberetur etiam, & peti posset iure prælegati, quod non subiacet collationi, vt firmat D. Aduocatus *in suo cons. num. 62.*

Tertia similiter ratio nihil stringit, nẽ-
289 pè, quod † collatio sit de essentia successionis, nam id admitti potest, suppositis terminis habilibus, scilicet quòd simus in casu, quo sit facienda collatio, & dummodò non fuerit à patre prohibita, prout in hoc casu vtrumque concurrit ad remotionem ipsius collationis. Præter-
290 quam quòd negari potest, † collationẽ esse de substantia successionis, nam filio emancipato, qui vocatur ad hæreditatem Patris sub onere collationis, conceditur bonorum possessio, antequam caueat de
291 collatione facienda, † & si interim decedat, transmittit ius succedendi in suum hæredem, *l. 3. in princ. ff. de collat. bonorum, & ibi Cuiac. ad lib. 23. Digest. Sal. Iul. f. 172.* quia collatio est inducta de iu-
292 re † prætorio, quod efficere nequit, vt quis hæres esse desinat, *Corn. in l. si iæ dotem, sub num. 3. C. de collat.* quod maximè locum habet in eo, qui possidet, quia
293 non priuatur iure suo † ob non factam collationem, *Corn. in l. si soror, num. 4.*
294 *& 5. C. de collat.* Exceptioque † faciendæ collationis non efficit, nisi opponatur, & ideo, si non petatur collatio dotis, non repellitur soror à diuisione bonorum, *Gail. obser. 46. num. 10. lib. 2.*

De virtute dictionum, vltra, amplius, & similium.

Replicatio Vndecima.

EX his, quæ supra diximus, apertè demonstratum est, ad impediẽdam collationem sufficere, quòd pater voluerit dotem filiæ deberi præcipuam, vt scilicet tam dos constituta, quàm etiam cæterorum bonorum, æqualis portio præstari debeat, vt ideo incongrua, & super-

flua

flua videatur proposita quæstio, an di-
296 ctio, † vltra, sit adducibilium, vel præpositio, & an rem ipsam, vel solum actum relinquendi repetere dicatur iuxta distinc. *Bart. & Ang. Castrens. & aliorum in l. si seruus, 108. §. si ita, de leg. 1. relatam ab Alciat. in l. verbum amplius, 82. num. 5. & 6. de verb. signif.* & quam verbis quamplurimis deducit D. ex aduerso Consultor; si quidem clarissimum est hu-
297 iusmodi † dictiones affirmatiuæ oratio ni coniunctas implicare disponendo, & approbando, quod prius dispositum fuerat, etiam quod repetat solum actum legandi, vt est *tex. in d. §. si ita, ibi, non est dubitandum, quin, & ratio suum le-*
298 *gatum maneat, &c* † indicant enim voluntatem augendi, *l. Aurelius. 28. §. testamento ita, vbi glos. in verbo voluntatem. ff. de liber. leg.* adeo quod huiusmo-
299 di † dictiones implicatiuæ confirment etiam legata inutiliter data, *l. legata inutiliter. 9. in princ. de leg. 1.* quinimo
300 † augent, & ampliant legatum, & dispositionem præcedentem; *l. omnia. 32. §. cum ita, de leg. 2. l. qui altum. 67. de leg. 3. Parisi. cons. 2. nu. 67. & cons. 109. num. 28. & 29. lib. 3. Bero. cons. 204. nu. 44. lib. 1. Port. cons. 5. num. 50. Sura. decis. 185. num. 12. Costa cons. 6. num. 4. Lecia cons. 20. num. 17. lib. 2. Corn. cons. 13. sub num. 2. lib. 1. Rim. iun. cons. 721. num. 25. lib. 6. Maresc. Var. resol. lib. 1. cap. 51. num. 8. Giouagn. cons. 43. nu. 18. & cons. 84. num. 19. lib. 1.*

301 Propterea non obstat, quod dictio, † vlterius, in hoc casu inducat reiterationem eiusdem actus promittendi, non autem repetat dotem promissam, vt totis viribus conatur ostendere d. D. Consultor; quia omissis pluribus, quæ in contrarium allegari possent, præsertim quod
302 illa dictio, † dum repetit actum promissionis alicuius rei, dicitur facere comparationem rei ad rem, vt vtraque sit in obligatione, quamuis non faciat repetitionem, *Bero. cons. 37. num. 17. lib. 1.* re-
303 spondetur † nos nullam prætendere repetitionem substantiæ, nec qualitatis eorum, quorum præcessit promissio, sed quòd pater isto casu primæ obligationi aliam addiderit promissionem fauore D. Sigismundæ eius filiæ, ita quòd vtrumq; principaliter, & separatim debeatur, &
304 hoc resultat † ex repetitione actus, quã admittit D. Consulens, & negari non potest, quin vtrumque sit in obligatione, etiam remota quacunq; dictione implicatiua, continuatiua, seu repetitiua; quo-
305 ties enim † duo sunt in diuersis orationibus promissa, dictio, vltra, nihil operatur ad hunc effectum, vt vtrumq; debeatur, cum eius virtus sit tacitè includere, quod circa aliud sit expressum, *Cæphal. cons. 157. num. 17. in fi. & num. 18. lib. 2.* & proinde operatur confirmationem superius promissorum, quæ quidem approbatio abundat, nec est necessaria ad hoc, vt dos præcipua debeatur, semel e-
306 nim † validè datum non eget tacita repetitione, hoc probatur ex *l. Theopompus. 14. de dot. prælег.* vbi pater duas filias, & filium æquis partibus hæredes instituerat, & absque aliqua ex dd. dictionibus adiecerat, *quod filia minor nuptui traderetur arbitrio propinquorum, cum æquali dote Sorori eius tradita,* & ibi deciditur, quod dos ex communi hæreditate detrahi debeat, vt minor filia eam dotem præcipuam habeat, & etiam partem suam hæ-
307 reditatis consequatur, habere † autem præcipuum intelligitur, id est iure, & titulo prælegati, est enim prælegatũ, quod extra partem hæreditariam datur hæredi, præcipuum de communi pecunia, vt exponit, *Cuiac. in d. l. Theopompus,* sicut
308 † dotem præcipere est, præcipuam deducere, antequam cætera bona diuidantur, *l. si filia. 20. §. hoc amplius, ff. fam. ercisc.*

De institutione vxoris, & substitutione filiarum.

Replicatio Duodecima.

CVm D. Imola in suo Testamento mandauerit, præstari D. Sigismundæ eius filiæ dotes sibi per ipsum Patrem destinatas in sæpius memorata scriptura per verba præceptiua, & dispositiua, prælegati vim habentia, ad *l. peto, 69. vbi Bar. ff. de leg.*

de leg.2. cum alijs similibus, deinde hæredem instituit D. Lucretiam eiusdem Testatoris vxorem, post cuius mortem instituit, & substituit DD. Laurã,& Sigismundam eius filias, & D. Carolum filiũ Illust. D. Guidi Foscherij, ex olim D. Barbara pariter filia ipsius Testatoris æqualiter,& æquis portionibus, donec vixerint, adijciens verba sequentia, videlicet.

Si modo hanc eius voluntatem approbauerint intra annum à die obitus eiusdẽ D. Testatoris legitimè, & solemniter, & non aliter, nec alio modo. Quibus quidẽ omnibus, & singulis omnem alienationem,modo quo supra,prohibuit,& prædicta omni meliori modo, &c.

Quod si aliqua,vel aliquis ex eis solẽniter intra dictum tempus non approbaret, vt supra, vel contra hanc dispositionem directè, vel indirectè tentaret, vel veniret, tunc illam vel illum sic tentantem ab hæreditate sua excludi voluit, & mandauit, prout etiam exclusit ipsarum, seu ipsius filios, quia voluit hanc suã vltimam voluntatem obseruari per ipsas filias, & earum filios absq; vlla cõtradictione. Volens, & mandans, quod illi soli, vel illæ solæ qui, vel quæ obseruabũt,& substituti, vel substitutæ sint, & esse intelligantur in omnibus bonis, & hæreditate prædictis omni meliori modo, &c.

Et incipiendo ab institutione facta de d. D. Lucretia, firmanda est conclusio, illam esse vniuersalem, vt patet ex verbis ipsius institutionis,ibi, *Instituit,nominauit,& esse voluit,suam hæredem vniuersalem omnium,& quorumcunq; bonorum suorum mobilium,& immobilium, iuriũ, & actionum præsentium, & futurorum vbicunque sint, & esse reperiantur, Illustris. D. Lucretiam vxorem suam, &c.* & licet Testator subiungat aliam institutionem his verbis conceptam, videlicet, *quod si hæres esse nõ posset in vniuersum, repugnantibus aliquibus statutis, hæredẽ esse voluit in ijs bonis,iuribus,& actionibus, quæ, & quas per statuta ei capere licebit,in cęteris autem hęredem ipsam vsu fructuariam tantum esse voluit.* Nihilominus hæc secunda institutio facta est in defectum primæ vniuersalis, & sub conditione prædicta, *si hęres esse non possit in vniuersum repugnãtibus statutis,* & propterea si probauerimus statuta nõ obstare, non erit locus huic institutioni subsidiariæ, sed prima vniuersalis institutio erit attendenda, non enim potest dari lo-
309 cus secundæ institutioni,† si prima effectum sortiri possit, *l. quandiu 69. ff. de acquir. hęred.* quia cessat conditio, sub qua ipsa secunda institutio facta est,vt ipsa quoq; silere debeat.

310 Quod autem non † aduersentur *statuta Ferrarię*, ex eo probatur. quod nullum allegatur statutum, in specie prohibens marito, ne vxorem hæredem instituat, & licet D. Aduocatus exaduersò contrarium afferat, non tamen allegat statutum, quod hoc dicat. Respectu verò
311 *statuti Mutinæ lib.2.rub.119.* prohibentis relinqui per maritum vxori plus quàm vsumfructum, & vel libras mille, dicitur hoc statutum non obstare.

312 Tum quia dictum statutũ vtitur † verbo *legandi,vt ibi,in vltima voluntate relicta,* & ideò non comprehendit hæredis institutionem, vt in simili statuto latè respondit ipse *Luderch. cons. 87. per tot.*

Tum etiam, quia dictum statutum in-
313 ductum † fuit, ne liberi paterna successione defraudentur, illorum enim, dictũ statutum meminit, vnde cum in hoc casu
314 filiæ † d. Testatoris nedum tacitè, sed etiam expressè approbauerint ipsum patris Testamentum, illud impugnare non possunt, *l. parentibus 8. C. de inoff. testam.* & consequenter cum fauori pro se introducto renunciauerint, locum non habet eiusdem statuti dispositio, cessante hoc in casu illius ratione, *l. adigere §. quamuis ff. de iure patronat. & l. quod dictum ff. de pact.* Tum denique, quia Testator ad conualidandũ primam institutionem expressit defectum inualiditatis,qui illi forsan obijci posset ob repugnantiam statutorum,ac adhibuit præsentiam, & auctoritatem Serenissimi, & Inuictissimi Ducis Mutinæ, vt patet ex sequentibus verbis in fine testamenti descriptis, videlicet. *Quæ omnia, & singula acta, gesta, scripta, lecta, & publicata fuere corã Serenis. D. Duce*

D. Duce nostro, qui propria immensa motus benignitate adesse voluit, & quatenus opus sit, de certa scientia, & de suæ Ducalis auctoritatis plenitudine suppleuit, & derogauit omni, & cuilibet præsentis Testamẽti inualiditati, si qua forsan interuenisset, omni meliori modo, &c. qua amplissima derogatione stante, firmata, & roborata fuit dicta principalis institutio propter decretum ipsius Serenissimi Ducis, vt de illius validitate non sit amplius dubitandum, vt per *Rim. Sen. cons.* 240. *num.* 8. *in fine, & num.* 15. *ad fin.*
315 *ac num.* 16. *& seq.* sicut † non potest testamentum nullum allegari ob defectum solemnitatis, quod factum fuerit in præsẽtia Principis, *l. omnium* 19. *& ibi DD. C. de testam. Menoch. cons.* 508. *num.* 33. *lib.* 6. de cuius quidem Serenissimi Ducis potestate, sicut non est disputandum, habet enim Serenifs. Dux Mutinæ in e-
316 ius Ducatu † omnia Iura Imperij, plenitudinem potestatis, & omnia potest, quæ Imperatori licent in orbe terrarum, vt latè scribunt *Pacian. cons.* 149. *num.* 4. *& seqq. & num.* 55. *cum seqq. & Laderch. ipse cons.* 71. *num.* 1. *& seq. Rodulph. in tract. de potest. Duc. Ital. num.* 228.
317 *& seq.* Ita nec etiam † de validitate dictæ institutionis nullus relinquitur hæsitandi locus, præsertim virtute clausularum *ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, Gabr. cons. vlt. num.* 2. *lib.* 1. *Rot. decis.* 339. *numero* 3. *part.* 2. *in recent.*

Cum igitur d. D. Lucretia (suprema auctoritate ipsius Serenissimi Ducis) fuerit habilitata, & capax reddita totius hæreditatis, non poterit locus esse secundæ institutioni factæ sub dicta conditione, *si d. D. Lucretia hæres esse non posset.* Cumque d. D. Lucretia fuerit hæres vniuersalis effecta per aditionem, & possessionem omnium bonorum hæreditariorum, filiæq; Testatoris non fuerint substitutæ, nisi post mortem d. D. Lucretiæ, euidenter patet ipsas filias hæredes non fuisse, sed per fideicommissum substitutas; Quibus propterea non competit collationis petitio, vt firmauit Rota Maceratens. cuius fundamentum inconcussum remanet. Nec dicatur eandem D. Lucretiam hæreditatem adiuisse tamquam vsufructuariam; Quia (quidquid sit cum ego non viderim aditionem per eam factam) respondetur primò, quatenus id esset verum, ex eo non infertur, quod ipsa renuntiauerit proprietati, quinimo, & factis ipsis se declarauit, gessitq; pro hæ-
318 rede † pleno iure, & constat ex pluribus emptionibus, solutionibus, liberationibus, & alijs actibus, qui fieri non possunt à simplici vsufructuario; ideo censetur in vniuersum adiuisse hæreditatem, *l. gerit.* 88. *ff. de acquir. hæred.*

Respondetur secundò, quod præsupposita validitate dictæ institutionis vniuersalis, necessariò sequitur, quod viuente d. D. Lucretia nullus dari poterat hæres proprietarius, ex quo, vt dictum est, filiæ testatoris non sunt sustitutæ, *nisi post mortem ipsius D. Lucretiæ*, ipsa igitur acceptante hæreditatem pro parte integra-
319 li, effecta fuit hæres † in totum, *l. si ex asse.* 10. *ff. de acquir. hæred.* Is enim, qui vniuersalis institutus est hæres, non potest hæreditatem scindere, & pro parte adire, *Cuiac. in l.* 2. *col.* 2. *ad fin. de leg.* 2. quemadmodum nec ipsa D. Lucretia potuisset, etiam si voluisset (quod tamen noluit) omissa prima institutione, agnoscere hæreditatem ex secunda institutione restricta ad solum vsumfructum, nam eius conditio (nullitatis nempè prioris
320 institutionis) non fuerat verificata, † & ideo non potuisset adiri hæreditas ex ea institutione, cuius conditio non euenit, *l. si hæredis,* 5. *ff. de condit. instit.*

Et ex his patet, quàm iniustè D. Consulens exaduersò redarguat Excellentifs. DD. Rotæ prædictæ Auditores, *quod nõ legerint dictam secundam institutionem*, sed magis mirandum est, quod *ipse D. Consultor* non aduertit, seu non vidisse dissimulauerit id, quod est maximum, & magis notatu dignum in dicto Testamen-
321 to † nempe singularem illam Serenissimi Ducis humanitatem, & tanto Principe dignam benignitatem, nam eius celsitudo non fuit dedignata lecturæ, & stipulationi d. Testamenti interesse, & ad illius validitatem supremæ Ducalis pote-

statis

statis firmissimum robur adijcere, quod insigne, & præclarum est principalis benignitatis exemplum, æternaque memoria dignum. (assiduum tamen, & peculiare ipsius Serenissimi Ducis, qui eius innata, inneffabilique clementia, & dignatione nedum in eius familiares, & de sua celsitudine benemeritos vtitur, sed etiam in omnes eius subditos, & quod magis est in exteros quoque, & incognitos) Non est itaque credendum, quod d. D. Consultor alioquin lynceus, non viderit dictum decretum Ducalis approbationis
322 & derogationis. Et si vidit nescio, qua fronte contendat dictam priorem institutionem vti inualidam impugnare, quam Dux Serenissimus approbauit statutis cõtrarijs derogando, vt nefas sit, & sacrilegij instar ipsius Principis potestatem in dubium reuocare, *l. 2. C. de crim. Sacrileg.* Nec scio cur id silentio inuoluat, nam cum ipsius Serenissimi Principis salutaris assistentia, tanta animaduersione di-
323 gna, † notata non fuerit, neglecta videtur, *l. item apud*, 15. §. *hoc edictum*, *ff. de iniur.*

Filiabus in hoc casu non deberi legitimam, nec collationem.

Replicatio Decimatertia.

DVplici ex capite filiæ D. Imolæ excludebantur à petitione legitimæ, & eius implementi.

Primò, quia omnes filiæ expresse, & cum iuramento ipsi legitimæ, & eius supplemento specialiter renuntiarũt, vt probatur ex publicis documentis, quamuis D. Augustonus in *suo cons. num. 82. in fine*, negauerit D. Sigismundam renuntiasse, cum tamen intelligam extare instrumentum suæ renunciationis, quo etiam remoto, satis dicitur in specie renuntiasse ipsi legitimæ per expressam acceptationem paternę dispositionis in publico instrumento factam. Non est autem du-
324 bium, quin filij † excludantur à petitione legitimæ, vel eius supplemẽti, si specialiter renuntiauerint, *l. si quando*, 35. §. *& generaliter*, *C. de inoff. test.* Nec iuuat, quod dictæ renunciationes fuerunt factæ per ipsas sorores, contemplatione Com. Alphonsi earum fratris, postea defuncti; Tum quia de ipso nulla habetur mentio in dictis renunciationibus, Tum etiam, quia Dominus Imola acceptauit, & stipulatus est pro se, & hæredibus suis quiquscumque, quorum appellatione etiam hæredes extranei continentur, *Ce-*
325 *phal. cons.* 258. *num.* 13. *lib.* 2. illud † enim verbum quibuscunque, restringi non potest ad aliquam particularem personam, sed omnes complectitur, *l. 1. C. de contract. iud. l. 2. C. de requir. reis.*
326 quod confirmatur ex eo, quia etiam mortuo Co. Alphonso filio d. D. Imolæ (qui decessit ante ipsam scripturam matrimonialem) nihilominus tamen d. D. Imola apposuit pactum in ea, quod d. D. Sigismunda renuntiare deberet, prout aliæ eius sorores fecerunt, ex quo apertè constat dd. renũciationes non fuisse à D. Imola procuratas contemplatione d. eius filij masculi.

Secundò. Quia dictæ filiæ per expressam approbationem ab illis etiam publico instrumento mediãte, iuxta præceptum testatoris factum, se reddiderunt inhabiles ad ipsius legitimæ, vel eius supplementi consecutionem, *ad textum in l. parentibus*, 8. *C. de inoff. testam.* Pater enim cum in testamento prohibuisset legitimæ detractionem, iniunxit onus eius filiabus, & nepoti ex altera filia approbandi hanc eius voluntatem infra annum, vt patet ex verbis testamenti superius registratis, cui quidem præcepto ipsę filiæ, & nepos perfectè obtemperarunt, & huiusmodi approbationem solemniter fecerunt, propter quam agnitionem paternæ voluntatis, exclusæ remanserunt à legitima, & à quocumque illius supplemento, prout testator disposuerat.

Neque repugnat, quod Testator illis reliquerit legitimam in eodem testamento, vt supponit Dominus Aduocatus in eius *cons. sub nu.* 80. qui minus fideliter refert verba ipsius relicti, sic .n. se habent. *Quod si qua ex dd. filiabus supra*

scriptis, vel D. Carolus olim D. Barbaræ præmortuæ filius sibi melius esse putarit, legitimam petere, vel eius supplementum, illam, & illud ei hoc testamento relictum intelligatur, prout iure institutionis omni meliori modo, &c. ipsam, & ipsum ei reliquit, ita quod sit in eius facultate, vtrum velit eligere successionem, sub conditionibus, de quibus, supra, vel legitimam, aut supplementum, si qua, vel quod de iure debeatur, cum pacto speciali, & expresso, quod vna via electa, alteri non sit amplius locus quomodolibet, sed ius cæteris obseruantibus quæsitum sit, & disposita supra obseruentur. Hactenus verba testamenti.

Ex quibus tria colliguntur, primò quod testator legauit legitimam, vel eius supplementum, sub conditione, *quatenus debeatur*, non autem pure, & simpliciter, vt refert D. Aduocatus.

Secundò, quod legitima non relinquitur ad effectum habilitandi filias, & nepotem ad succeden. in hæreditate, sed ad hoc, vt remaneant exclusæ, & nihil vltra legitimam cõsequi possint, adeo quod intrare non possit consequentia, quam facit ipse D. Aduocatus, quòd ex quo illis debetur legitima, possint collationem prætendere, quia aut negari potest assumptum propter approbationem paterni iuditij, ex qua dictæ filiæ censentur legitimæ renuntiasse; Aut cessante ipsa renunciatione, illis nihilominus non competeret collationis petitio, quia tunc ab vniuersali successione remouerentur; certum est enim, quod illi qui tamquam hæres non succedit denegatur petitio collationis, vt dictum est supra in prima replicatione.

Tertio, ex dispositione prædicta desumitur, quod per agnitionem, & approbationem paternæ voluntatis & electionem successionis, censetur remissum ius consequendi legitimam, prout ipse testator, verbis apertis declarauit, & propterea succedit indubitata conclusio, quam admittit idem *D. Aduocatus num.* 74. quod exclusus à legitima remouetur etiã à petitione collationis.

Ex quibus omnibus probatum creditur Rotam prædictam nec in iure, nec in facto errasse, sed iure optimo iudicasse, & luculenter patere in hoc casu deficere omnia ad collationem requisita nedum respectu voluntatis patris repugnantis, & respectu qualitatis personarum quibus non debetur legitima, nec succedunt vti hæredes, sed ex fideicommisso, quàm etiam respectu rerum post mortem patris habitarum, & denique respectu causæ, scilicet tituli prælegati, quod præcipuum deducitur, & absque onere collationis. Et hoc quo ad primũ consultationis Caput.

De fide instrumenti, rogati per Dom. Salsam, Notarium Mutinen.

NVLLA profectò afficior admiratione, quòd Clarissimus D. Augustonus à Voto inclytæ Rotæ Macera-
327 tensis dissenserit; Scio enim † varias esse hominum voluntates, *vt ait Vulp. I.C. in l 4. vers. non enim, ff. ad trebel.* hominesque ad dissentiendum faciles esse *Bal. in cap. ad hæc sub num. 5. de postul. prælat.* Et quandoque euenit, quòd tot diuersæ sint opiniones, quot homines numerãtur, iuxta Diui Augustini eloquium *in c. sicut in Sacramento, 151. vers. si possent, de consecr. distinct. 4.* diuersitatemque corporum sæpè sequitur diuersitas animorum, *c. qui diuersitatem, 5. de con-*
328 *cess. præben.* Vt nulla † inter homines reperiatur scientia, quæ non patiatur disceptationem, & contentionem opinionum, quod frequentissimè accidit in legali disciplina, vbi ob multitudinem negotiorum, ac morum, temporumque varietatem latissimus est indagandi campus; idcirco Diui Gregorij sententiam sequẽs *in c. nec nouum, 8. q. prima*, non reprobo opinionum diuersitatem, quæ tamen non ex ambitione, vel cupiditate, sed
329 iuditij † sensu procedat, disceptationibus namque ingeniosis veritas excitatur, & falsitate cognita magis illustratur,
330 † laboreq; multo cõparata firmius custoditur,

ftoditur, ac suauius retinetur. Sed quod verissimum instrumentum confirmationis donationis margaritarum, & donationis Ducatonorum trium millium, testium dispositionibus comprobatum, & à partibus adimpletum, falsum allegetur, id quidem nec silendum, nec placido animo ferendum existimo; quid enim hoc est, nisi Domino Salsæ Notario de d. Instrumento rogato falsi crimen impingere? vt in simili per *Laderch. cons.* 182. *num.* 1. *vers. his ita*, cuius tamen viri integritas omnibus nota est, atque perspecta, vt testes omnes vno ore profitentur;
331 estq; † iniuria grauissima falsitatis obiectio, quæ plus cæteris Notarij famam labefactat, & perdit, vt pluribus docet *Laderch. Imo. d. cons.* 182. *num.* 2. *& repetijt Farin. cons.* 30. *num.* 10. *vers. quod quidem, & cons* 50. *num* 38. *in fine, idem de falsitate, q.* 150. *num.* 15. *Surd. cons.* 132. *num.* 79. *&* 80. *lib.* 1. Certum est
332 autem † hominis existimationem ex delicto, aut minui, aut consumi, vt explicat Calistratus I.C. in l. pen. §. existimatio, ff. de var. & extraordin. cognit. li-
333 cet † non omnis, qui accusatur, sed qui conuincitur, reus est, *ex Isidor. sententia lib.* 1. *Soliloq.* Sed & eò vsque progreditur hominum animositas, vt abnegentur solutiones dictorum scutorum trium millium, de quibus tamen publica
334 extant † instrumẽta, quę veritatem patentem, & manifestam faciunt, *l. pecuniæ*, 14. *C. de s. l. Bal. in l. interest, num.* 2. *C eo tit. Neuiz. cons.* 79 *num.* 10. *Lancell. Gall. cons.* 123. *num.* 5. *Rot. dec.* 60. *num.* 1. *& decis.* 634. *num.* 2. 1. *p. in*
335 *recent.* & hanc † nostrorum temporum calamitatem deplorat, *Lancell. Gall. cons.* 110. *in princ.* referens Plautum ita loquentem.

Nostra ætas non multum fidei gerit.
Tabulæ notantur, adsunt testes duodecim.
Tempus, locumq; scribit actuarius.
Tamen inuenitur Rhetor, qui factum neget.

336 Sed quamuis aliquando † cauillationibus, & callidis interpretationibus, & argumentis veritas obumbrari dicatur, *Socc. Sen. cons.* 157. *num.* 7. *lib.* 2. non tamen offuscatur, & quamuis veritas premat, non tamen opprimitur, licet impugnetur, non expugnatur, quamuis vulneretur non moritur, sed ipsa tandem
337 † cunctis erroribus præualet, omnia vincit, & in æternum manet, *c. consuetudo*, 8. *dist.* Hanc igitur veritatem ama-
338 re, sequi, & patefacere tenemur, † quia non minus peccat, qui mendacium dicit, quàm ille, qui veritatem occultat ex Diui Augustini sententia *in c. quisquis metu*, 11. *qu.* 3. Nemini igitur graue videatur si in præsenti causa, quod pro veritate sentio, liberè, & sincerè proferre non dubitem citra alicuius odiũ, vel contumeliam, sed iustitiæ, & veritatis stimulis impulsus.

De veritate d. Instrumẽti Anno 1619. 23. Martij per D. Salsam rogati.

Replicatio Decimaquarta.

QVoniam (vt ex Responso D. Consulentis, *sub num.* 100. *vers. non etiam quicquam, in fine, & num.* 109. *vers. sublata igitur fide*, conijcio) totum istud instrumentum impugnatur, præfari cogor, illud verè celebratum fuisse, vt probatur ex attestationibus omnium, qui ipsi documento præsentes fuerunt, sic
339 enim † probatur instrumentum non esse falsum, sed verè factum fuisse ex dictis testium instrumentariorum, *Crau. cons.* 65. *num.* 6. *in fin. & num.* 7. *Surd. cons.* 173. *num.* 49. *lib.* 2. *Soc. Iun. cons.* 189. *num.* 25. *lib.* 2.

Primus namque testis D. Adrianus de Spadarijs *in processu testium fol.* 3. *fac.* 2. sic ait. *Si stipulò vn' instrumento, & fù il Signor Gio. Francesco Salsi il Notaro*, & fol. 9. in fine, & fol. 10. in princ. *fù stipulato nella Camera, doue dormiua il Sig. Imola, & vi erano presenti il Sig. Girolamo Torri, il Fontana, Gio. Pozzati, & altri.*

Secundus testis Illust. Dom. Hieronymus à Turri Cancellarius Serenifs. Ducis Mutinæ fol. 13. *Che la verità fù, & è, che esso Sig. Testimonio dice, che sopra detto capo si trouò presente alla*

celebratione dell'instromento, che fu fatto tra la già Illustrissima Sig. Lucretia Laderchi, & Sig. Marchese Montecuccoli, per rogito del Sig. Gio. Francesco Salsi. & idem repetit fol. 16.

Tertius testis Ioannes Pozzatus fol. 55. fac. 2. loquitur de d. instrumento, dicens. *Sò finalmente, che lo sentei leggere, & so, che in quello la detta Signora s'obligò di pagare li tre milia scudi,* & fol. 61. *fu fatto nella Camera, doue dormiua il Sig. Imola*, & inferius eodem fol. ver. *Mi raccordo, che vi era il Sig. Gio. Matteo Fontani, il Signor Adriano Spadari, il Sig. Girolamo Torri, & vi era il Giudice dell'autorità.*

Quartus testis D. Io. Matthæus Fontana fol. 138. fac. 2. & fol. seq. *E vero, che esso testimonio è stato presente, chiamato per vicino in defetto de' parenti dell' articolata Sig. Co. Lucretia Pistoia Laderchi, ad vn' instromento, del quale fece rogito l'articolato Sig. Gio. Francesco Salsi Notaro di Modena, se bene si raccorda, dell'anno 1619. del mese di Marzo nel Palazzo della solita habitatione di essa già Sig. Co. Lucretia.*

Ex quorum quidem quatuor testium, qui interfuerunt, depositionibus concluditur, instrumentum prædictum non pos-
340 se dici falsum, † cum iuuetur primordio, & fundamento veritatis, *l. cum filius, 76. §. hæres, vbi Bart. ff. de leg. 2. Surd. d. cons. 173. num. 50. Crauet. cons. 544. num. 16. lib. 3.*

Probatur etiam veritas ipsius instrumenti ex eo, quòd de donatione scutorum trium millium in eo facta, fit mentio in duobus alijs instrumẽtis postea inter partes ipsas celebratis, nempe in instrumento solutionis ipsorum scutorum trium millium, & in alio quietationis, & solutionis residui dotis, *vt in primo processu fol.* 51. rogatis per D. Ludouicum Caldanum sub die 20. Nouembris
341 Anni 1624. falsitas † autem remouetur, quando veritas alterius instrumenti adminiculo comprobatur, *Rot dec. 665. num. 5. p. 1. in recent. Surd. d. cons. 173. num. 55. lib. 2.*

Testes instrumentarios non minuere fidem dicti instrumenti.

Replicatio Decimaquinta.

CVm omnia, quæ per D. Augustonum ad probandum prætensam falsitatem adducuntur, restringantur ad duo capita; Nempe ad depositiones duorum testium instrumentariorum. Et ad nonnullas assertas suspitiones, ex quibus fidem dicti instrumenti tollere conatur. A depositionibus ipsorum testium exordium sumam, nempè Domini Hieronymi à Turre, & Ioannis de Pozzatis (illud prius commonendo, quod licet hos duos Notarius in testes adhibuerit, alij tamen duo testes, tamquam vicini ex forma statuti Mutin. vnà cum Excellentissimo D. Iudice, ipsius instrumenti confectioni interfuerunt, qui omnes in causa examinati de veritate eiusdem instrumenti attestati sunt, propterea huiusmodi probatio non sit ad dicta tantum ipsorum duorum testium coangustanda, prout fit exaduersò) quorum tamen dicta nihil fidei detrahunt ipsi instrumento.

Nam respectu d. D. Hieronymi à Turre, quem D. Aduocatus valde conqueritur fuisse tamquam vilem à Rota Maceraten. nominatum, cum tamen totum ipsius Rotæ votum perscrutando, nihil legatur, ex quo id verè, vel interpretatiuè elici possit; nisi fortè ex eo id arguere velit, quod Rota illum *Domini* titulo non exornauerit, quod etiam facere omisit in denominatione aliorum duorum testium, ex quo tollitur particularis contemptus d. D. Hieronymi. Et si diceretur hoc ideo testes ipsos vilipensos videri; verè id esset nodum in scirpo quærere, vt est in prouerbio. Si quis tamen scrupulosus Censor affirmaret Rotam aduersus vrbanitatem deliquisse, eamque puniri instaret; Ne quæso excedatur mulcta, de qua apud *Martial.*

Mane salutaui vero te nomine, casu:
Nec dixi Dominum Cæciliane, meum.

Quanti

Quanti libertas cōstet mihi, tanta requiris?
Centum quadrantes abstulit illa mihi.
Sed omissis nugis, ad institutum redeamus.

Hic inquam testis nihil officit instrumento prædicto, dum enim asserit interfuisse tractatui, & negotio donationis margaritarum tempore matrimonij factæ per d. D. Lucretiam D. Sigismundæ eius filiæ, & cum postea dubitaretur de validitate ipsius donationis, deliberauit d. D. Lucretia de proprio largiri ducatonos 3. mill. pro validitate, & confirmatione præcedentis donationis, sic enim ait. *Si risolse à voler validare detta donatione*, vt in processu testium fol. 15. quod ad effectum perductum fuisse asserit ipse testis inferius fol. 16. *Doppo la quale dichiaratione, e promessa, il sudetto Sig. Marchese gli fece poi instanza, che le ne facesse instrumento publico, si come fece per rogito del sudetto Sig. Salsi, alla stipulatione del quale, esso Sig. Testimonio fù presente, come di sopra, ma per la lunghezza del tempo, & anche per essere il detto Sig. Salsi assai presto di lingua, esso Sig. Testimonio non può sapere precisamente le parole, che fossero stipulate in questo proposito, bene pare di raccordarsi, che il prezzo dell'estima di dette perle, & pendenti fosse specificata di tre milla ducatoni d'argento, tuttauia di questo si rimette all'instrumento, & questo fù, & è la verità, & quanto disse sapere esso testimonio*, vt dicto fol. 16. & 17.

Non repugnat inquam hæc depositio dicto instrumento, sed ipsi conformis redditur, vt patet ex illis verbis ipsius instrumenti, de quibus in primo processu fol. 65. videlicet. *Salua tamen donatione, & traditione d. filiæ suæ dictarum margaritarum facta, vt supra, volens, & intendens, quod ipsa valeat, & teneat in quantum valere, & tenere potest, eam rursus ratificans, approbans, & confirmans, ita quòd forsan si donatio prædicta non valeret, habeat supradictum pretium locò dd. margaritarum, & pendentium.*

Et licet in ipso instrumento, *eod. fol. 65. fac. 2.* adsint verba sequentia, scilicet. *Vt e contra, etiam si valeret, habeant dd. ducatonos tres mille in signum amoris, & beneuolentiæ erga eos, & pro mera donatione.* Nihilominus, quia d. testis dicit se nescire verba præcisa stipulationis dicti instrumenti, ipsi se remittit, non ergo contradicit instrumento, sed illud approbat;

342 Quamuis enim † testis deponat de vno capitulo, quod verè continetur in instrumento, non tamen dicitur aliud in eo expressum excludere, & reprobare, vt in terminis per *Corn. consl. 261. sub num. 17. post med. vers. illud autem constat, post Bald. cons. 247. præmisso statuto, vers. venio ad secundum, ibi, non obstant testes, &c. lib. 1. sequitur Crau. cons. 350. nu. 1. lib. 3.* sicut

343 etiam dicitur de † testibus, qui contrarii, & repugnātes non dicūtur, si vnus plus dicit, & alter minus, *Rim. Sen. cons. 285. num. 34. lib. 2. Rim. Iun. cons. 665. nu. 2. lib. 6. Ruyn. cons. 19. nu. 13. lib. 4. & cons. 145. nu. 20. lib. 5. Alb. cons. 529. num. 11. lib. 3. Seraph. dec. 111. nu. 2. p. 1. Ludouis. decis. 351. num. 22. & 32. & decis. 578. num. 4. Rot. decis. 147. num. 14. p. 1. in recent. Giurb. cons. 63. num. 29. Bertaz. cons. 102. num. 27. in ciuil. Neuiz. in cons. 47. num. 36. idem Bertaz. cons. 101. num. 11. lib. 1. crimin. Soc. Iun. cons. 62. num. 19. lib. 4.*

344 Secundò, quia testis, † qui negat, vel non recordatur se audiuisse verba, de quibus in instrumento, non dicitur reprobare instrumentum, nec illi fidem minuere, quia stant hæc simul, quod testis audierit, sed non recordetur, *Bart. in l. 1. §. si quis neget, nu. 9. ff. quemadmodum testam. ape. Alex. cons. 33. nu. 22. lib. 3 & cons. 43. nu. 16. lib. 4. Ias. cons. 124. nu. 4. vers. secundò lib. 1. Feli. in c. cum Ioannes, nu. 51. vers. ex prædictis, de fid. instrum. Farin. cons. 170. nu. 10. & cons. 172. nu. 17. lib. 2. Dec. cons. 101. vers. primus enim, Giurb. cons. 78. nu. 10. Marc. dec. 321. nu. 3. p. 1. Surd. cons. 414. nu. 49. & 76. lib. 3. Scot. cons. 20. num. 13. lib. 7. Odd. cons. 76. num. 11. Paset. cons. 183. num. 9. & 11. Rot. decis. 49. num. 1. p. 1. Crimin. & decis. 324. num. 6. par. 2. crimin. select. per Farinac. Honded. consil. 99. numero 36. lib. 2. Corn. consil. 261. sub numero 14. lib. 4.*

Boss. in tit. de falsis num. 11. testes enim
345 † inducti contra tenorem instrumenti debent necessariò, & concludenter deponere, *Alex. d. cons.* 33. *num.* 15. *lib.* 3. *Rot. decis.* 282. *num.* 3. *d. par.* 2. *Crimin. Ludouis. dec.* 459. *num.* 6. nec admittitur
346 probatio contra instrumentum, nisi sit manifestissima, *Becc. cons.* 203. *num.* 7.
347 *lib.* 2. sed quòd testis non † audierit, seu intellexerit, non sequitur per necesse, ergo aliud non fuit dictum, est enim possibile, alia fuisse à partibus prolata, & à Notario recitata, absque eo, quod testis audiuerit, vel intellexerit, *Morot. cons.* 39. *num.* 8. *Rot. decis.* 323. *num.* 3. *in fi-*
348 *ne par.* 2. *in recent.* & satis dicitur † cōcordare, cum non neget aliud fuisse dictū in ipso instrumento, *Farin. cons.* 97. *sub num.* 3. *&* 4. *lib.* 1. *Rot. decis.* 249. *num.* 18. *d. par.* 2. *crimin. Decian. cons.* 46. *in*
349 *fin. lib.* 5. & testes † in instrumento descripti, si expressè non contradicant, videntur stare pro instrumento, *Farinac. d. cons.* 172. *num.* 17. *lib.* 2. *Surd. cons.* 378. *sub num.* 45. *lib.* 3.

Tertiò, quia ex his, quæ supra in principio præsentis articuli dicta sunt, cōtrouerti non potest, vtrum dicta donatio facta fuerit; sed cum asseratur exaduersò, illam non eo modo stipulatam fuisse, prout à Notario scriptum fuit, hæc qui-
350 dem est abnegatiua probatio, † quæ non concludit, si testes dicant non audiuisse, nec aliud intellexisse, nisi dixerint, quod Notarius loqui non poterat, quin ipsi audiuissent, & ita remouere actum à sensu, vt docet *Glos. in verbo, & vidisse, in fin. in* §. *fiat igitur, Auth. de hæred. & Fal. Dec. cons.* 101. *num.* 2. *vers.* 3. *principaliter, Farinac. de testibus q.* 65. *nu.* 228. *& d. cons.* 97. *num.* 3. *&* 4. *& cons.* 127. *num.* 32. *lib.* 2. *Seraphin. decis.* 1227. *num.* 4. *Rot. decis.* 419. *num.* 8. *& decis.* 573. *num.* 2. *par.* 1. *& decis.* 532. *num.* 2. *par.* 2. *in recent. Ludouis. dec.* 42. *num.* 5. *decis.* 325. *num.* 5. *& decis.* 510. *num.* 1. *Rot. decis.* 139. *nu.* 3. *par.* 1. *& decis.* 86. *num.* 4. *par.* 2. *crimin. Surd. cons.* 378. *num.* 44. *& cons.* 414. *num.* 49. *lib.* 3. *Hond. cons.* 49. *num.* 34. *&* 35. *lib.* 2. *Bursat. cons.* 311. *num.* 37. *vers. qui testis, lib.* 3. *Marant. cons.* 20. *num.* 28.

351 Quartò. Quia ipse testis † dictum instrumentum approbare dicitur, dum in his, super quibus deposuit, ad illud se refert, *Bursat. cons.* 33. *num.* 14. *Neuiz. cons.* 25. *num.* 18. *Seraph. decis.* 111. *nu.* 1. *par.* 1. *Rot. dec.* 47. *num.* 6. *par.* 1. *criminal. Ferrant. Gargiar. patruus meus patroc.* 19. *num.* 21. *lib.* 1. *Paul. Meren. cons.* 64. *num.* 23.

352 Quintò. Quia dictus Testis † omnem falsitatis suspitionem excludit, attestando de summa bonitate, & integritate D. Marchionis Francisci, & D. Sigismundæ, & etiam D. Salsæ Notarij, vt de illis nihil mali suspicari possit, vt in eius depositione fol. 93. & sic etiam ex intentione ipsius testis tollitur omnis suspicio falsitatis ex vitæ, & morum integritate, *Bursat. cons.* 311. *num.* 34. *& numero* 93. *lib.* 3.

Sextò. Quia veritas d. Instrumenti optimè elucescit ex principali intentione d. D. Lucretiæ, de qua testis ipse deponit in iam relatis verbis, ibi. *Si risolse à volere validare la detta donatione*, vt fol. 15. exinde enim constat, quod d. D. Lucretia donationem scutorum triū millium facere intendebat non destructiuè, sed pro confirmatione, & maiori firmitate, ac robore præcedētis donationis mar-
353 garitarum; id enim † validari, & roborari dicitur, quod suam retinet substantiam, *l. si donata,* 36. §. 1. *ff. de donat. inter virum, & vxorem, Ruyn. cons.* 12. *num.* 18. *lib.* 3. *Ladercb. cons.* 58. *num.* 26. quod etiam dilucidis verbis patefecit d. D. Lucretia in ipso instrumento in superioribus verbis. *Salua tamen donatione, & traditione, &c.* ex quibus apparet ipsum testem non impugnare, sed approbare dictum instrumentum.

Nunc ad alterum testem, Ioannem Pozzatum nomine, deueniendo, sine dubio affirmare possumus nullam prorsus ipsi fidem adhibendam esse.

354 Primò, quia non fuit probata † identitas personæ suæ, nempè ipsum esse, qui in dicto instrumento descriptus fuit, prout de iure requiritur, cum testis inducitur ad reprobationē publici instrumenti.

Dec.

Dec. cons. 101. col. 2. Bursat. cons. 33. nu. 12. lib. 1. Neguf. iun. quaest. 83. num. 10. Purpu. cons. 381. num. 16. lib. 1. Pasel. cons. 183. num. 17. Rot. decis. 82. num. 3. par. 1. criminal. collect. per Farin.

Secundò, quia hic testis solus directè deponere contra instrumentum nititur, alijs testibus illud coadiuuantibus, & ob
355 id, quamuis sit instrumentarius, † quia tamen est vnicus, probari exaduersò debebat, ipsum esse omni exceptione maiorem, *Farinac. de falsit. q. 158. num. 114. Gratian. discept. 192. num. 27. part. 1.* quod tãtùm abest probatum fuisse, quòd immo ipse testis innumeras patitur exceptiones, de quibus dixi *in prioribus meis scriptis*, & etiam infra dicetur.
356 Tertiò, quia testis † prouinciam assumens impugnandi instrumentum, debet præcisè deponere de tempore illius, aliàs non probat, *Dec. d. cons. 101. col. 2. vers. sic etiam*, sed iste testis de tempore instrumenti interrogatus *fol. 65.* dicit non recordari de præciso tempore, ergo, &c.
357 Quartò requiritur, qod testis † impugnare volens instrumentum, referat totum tenorem illius, non autem deponat circa aliqua tantùm, aliàs non dicitur cõcludenter deponere, *Bal. cons. 21. Punctus quaestionis, num. 3. lib. 4. Paris. cons. 146. num. 14. lib. 4. Mascar. de probat. concl. 919. num. 3. par. 2. Monald. cons. 140. num. 18. lib. 1. Bursat. cons. 33. nu. 10. lib. 1. & cons. 322. num. 5. lib. 3. Surd. cons. 378. num. vlt. lib. 3. Morot. cons. 39. num. 8. Monald. cons. 140. num. 18. lib. 1. Marant. in trac. de remed. possessor. num. 195. Giurb. cons. 78. num. 10.* Sed hic testis profitetur nolle dicere, nec scire aliud, quàm de donatione scutorum trium millium, vt ipse asserit *fol. 54. vers.* ibi. *Io non dico altro in questo particolare, se nõ che ben mi ricordo, che in quell' instrumento, che la Sig. Contessa fece col Sig. Marchese, all'hora Co. Francesco Montecuccoli, essa Sig. s'obligò di pagarli tre milla Ducatoni d'argento*, & inferius fol. 55. vers. ibi. *Et io sarei vn grãd' huomo, se io volessi dire ogni cosa di quello instrumento, perche può essere, che qual che cosa non intendessi*, & idem repetit fol. 59. ibi. *Del resto poi sarei vn grand' huomo, se io mi potessi raccordare di tutte quelle parole, che si dissero, & si stipulerno in detto instrumento.* Et inferius idem testis præcisè interrogatus de contentis in dicto instrumẽto, nimis pertinaciter respondit in hæc verba. *Io non vi posso dire altro, se nõ che fù stipulato quell' instrumento, che si fece lì allora di quelle perle, e non sò altro, se non che fù publicato quell' instrumento, che si fece lì allora, & che cosa volete, che io sappia altro?*
358 vt fol. 64. Ex quibus testis † iste redditur valdè suspectus de falso, cum de vno recordetur, & de alijs eodem tempore gestis memoriam se non habere dicat, *Rot. decis. 326. sub num. 3. par. 2. in criminal. Paul. Merenda cons. 8. num. 12. par. 1. Scot. cons. 14. num. 11. tom. 2. lib. 2.* Et propterea videtur concludendum, quod istius testis depositio, vel sit falsa, si noluit deponere totum contractum, de quo in instrumento, ex quo
359 iurauit super omnibus † dicere veritatem, vt per *Alex. cons. 2. num. 6. & 7. lib. 7.* vt innuere videtur in illis verbis, *io non posso dir' altro, &c.* & superius ibi, *io non dico altro, &c.* & apertius in eodem process. fol. 73. idem testis interrogatus vt præcisè de donatione tam margaritarum, quàm pecuniarum deponat, Respondit. *Io non posso dir' altro, se non quello, che dico à V. S. che la Signora si obligò à pagare quel vezzo di perle, & che non gli le potea donare, & non voglio dir' altro.* Aut quod sit nulla ipsa depo-
360 sitio, si testis cætera † ignorauit, prout dicit ibi, *non sò altro*, sicut per eundem *Alex. cons. 94. num. 1. lib. 6. quem sequuntur Neuiz. cons. 47. num. 19. & Scot. cons. 6. num. 46. tom. 2. lib. 2.* Vel saltem dicendum sit dictam depositionem con-
361 tinere perplexitatẽ, & esse dubiam, † & obscuram, vt ideo, vel nihil probet, vt per *Crot. cons. 413. num. 9. lib. 3.* Vel
362 quod sit contra producentem † interpretanda, *Afflict. decis. 120. num. 3. Cios. cons. 33. num. 20. par. 2. Cephal. cons. 77. num. 26.*

Quintò, quia tota ipsius testis depositio fundatur in quadam fide ab ipso sub-

scripta,

ſcripta, & per partem aduerſam adnotata, vt ipſe deponit fol. 39. loquens de dicta fide, ibi, *Signor nò, che non fui presente, quando fù fatta, ma così fatta mi fù data dal Sig. Hippolito, & Sig. Guido per ſottoſcriuere*. Et ipſam fidem constat dictum teſtem ſubſcripſiſſe in continenti, & ſine aliqua conſideratione, quinimo ſine lectura illius, ſed vt ipſe teſtis obſequeretur voluntati Domini ſui, vt colligitur ex dictis per eum fol. 40. ibi *Mi domandorono ſe io mi ero trouato presente all'inſtrumento, che ſi fece, & io li diſſi, che sì, & eſſi mi diſſero, ſotto ſcriuete pur queſta fede*, & inferius eod. fol. verſ. ibi. *allhora allhora quando mi ricercorono, la ſottoſcriſſi, ma non vi era alcuno preſente*. Et propterea cum teſtis
363 † fuerit inſtructus à parte, quæ dictauit fidem à teſte ſubſcriptam, eius depoſitio redditur valde ſuſpecta, *Rol. à Val. cons. 58. num. 30. lib. 1. Ludouis. decis. 570. num. 3. Farinac. cons. 122. num. 22. lib. 2.*

Sextò, quia, vnus ex teſtibus, quamuis inſtrumentarius, non dicitur minuere fidem inſtrumenti, niſi inter alia de neceſ-
364 ſitate † concludat, *Burſat. cons. 311. num. 40. & 45. lib. 3. Rot. decis. 282. num. 2. in fin. p. 2. crimin.* Sed hic teſtis, dum recenſet donationem ſcutorum trium millium, præmittit hæc verba. *Può eſſere, che qualche coſa non intendeſſi vt fol. 55.*
365 *verſ. ergo nihil probat*, cum † non ex medio infallibili, ſed per poſſibile teſtetur vt per *Burſat. d. cons. 311. num. 45. Cæphal. cons. 721. num. 37. lib. 5.*

Septimò. Tantò minus probat idem teſtis, cum in eo, quod aduerſari videtur
366 inſtrumento, cauſam inſufficientē † ſcientiæ reddat fol. 59. in illis verbis, *ma sò, che ſe ne trattò*, hæc namque tractatus cauſa non concludit, *Socc. Iun. cons. 3. num. 35. lib. 3. Socc. Sen. cons. 214. num. 3. lib. 2. Rot. decis. 677. num. 3. in fin. par. 2. in recentior. & decis. 187. num. 3. par. 2. crimin. Surd. cons. 202. num. 5. lib. 2.* Adeo quod teſtis de tractatu ſolo atteſtari dicatur, cum teſtis dictum reguletur, & reſtringatur, & etiam quan-
367 doque deſtruatur † per rationem adductam, *Socc. Sen. conſ. 42. num. 11. lib. 1. Paris. cons. 88. num. 61. lib. 3. Paſet. cons. 138. num. 6. & cons. 161. num. 3. ac in cons. 191. num. 6.*

Idem eſt dicendum, ſi conſideremus aliam rationem ab ipſo teſte ſuperius expreſſam fol. 58. ibi enim ſic dicit. *Voglio credere di sì, che fuſſe ſtata accettata detta conditione, perche ſopra di queſto fù fatto l'inſtromento, & la Sig. s'obligò à darli li tre millia ſcudi, & glie l'hà dati, & voglio credere, che foſſe accettata, ſtando, che fù ſtipulato l'inſtromento*. Nam quod inſtrumentum factum fuerit ſub dicta conditione, hæc ratio apparet falſa
368 † ex lectura dicti inſtrumenti, iunctis depoſitionibus aliorum teſtium, ideo deſtruit dictum ipſius teſtis, *Bal. in l. conuenticulam, num. 4. verſ. item multo, C. de Epiſ. & Cler. Rot. Genuen. decis. 71. num. 10.* Quòd autem dicta conditio fuerit acceptata, eo quod fuit ſtipulatum inſtrumentum, iſta ratio non concludit, quod inſtrumentum fuerit confectum potius vno, quam alio modo, quia eſt nimis generalis. Sicut ſi teſtis diceret. Credo Titium carnaliter cognouiſſe Bertam, quia vidi ambos ſimul colloquentes. Vel ſi diceret, Credo Titium occidiſſe Caium, quia tunc vidi illum cum armis, vt per *Socc. Iun. cons. 86. num. 37. lib. 2.* Sed eſto, quod ipſe teſtis ſufficientem ſuæ credulitatis rationem afferret, quod ex prædictis negatur, non tamen eſſet ſufficiens ob dictam credulita-
369 tem † ad reprobandum inſtrumentum, *Paul. de Caſtr. cons 371. ſub num. 1. lib. 1. Ias. cons. 153. col. pen. verſ. decimo quarto, lib. 2. ſequitur Farinac. de falſit. q. 158. num. 117.*

Octauò, quia iſte teſtis deponit repugnantia, & inueriſimilia, interrogatus namque fol. 42. quod non ſit credendum dd. nobiliſſimos, & ditiſſimos coniuges de Montecuccolis optimæ integritatis curaſſe fieri ſcripturam minus veram, reſpondit. *Io lo voglio credere, & credo tutto quello, che mi dite*, & eod. fol. fac. 2. requiſitus teſtis, vt dicat, an dd. DD. Iugales pro talib. habeat, dixit, *io gli tengo in boniſſimo concetto, & così tali gli*

gli hò sempre tenuti, tanto quanto mi tengo me stesso, & fol. 44. de D. Salsa Notario interrogatus, deponit de eius bona fama, & eod. fol. vers. interrogatus his verbis. *Se sappia, che in tutta la sua età è sempre stato tenuto, & stimato, & è di presente persona timorata di Dio, di buona vita, conditione, & fama, & per tale, che non sarebbe cosa, che non fosse vera, & parimente instromento, che nõ fosse di consenso delli contrahenti*. Respondit. *Io voglio credere di sì, Signore, che sia come voi mi domandate in questo interrogatorio*. Ergo non est verisimile, quod falsum instrumentum fabricauerit,
370 qui testis † licet de credulitate deponat, attamen probat contra inducentem, *Cæphal. cons.* 435. *num.* 70. *lib.* 3. *Maranta cons.* 47. *num* 5. *Bertazol. cons.* 71. *num.* 15. *Monald. cons.* 31. *num.* 84. & *cons.* 140. *num.* 11. *lib.* 1. *cons.* 92. *num.* 4. & *cons.* 118. *num.* 38. *lib.* 2. *Aldobrãd. cons.* 82. *num.* 9. *vers. nec obstat*, & *num.* 25. Immo hæc inter se pugnant, scilicet, quod Notarius aliter scripserit, quàm fuerit conuentum inter partes, & quod ipse testis credat eundem Notarium propter eius integritatem aliquid non scripsisse, quod non esset verum, & de assensu partium contrahentium, & propterea testi ipsi non sit credendum, *Cæphal. cons.* 721. *num.* 41. *lib.* 5. Ex hoc autem testis conuincitur de mendacio, nam mentiri est contra mentem ire, & testi contraria,
371 & inuerisimilia † deponẽti nulla est præstanda fides, *Monald. cons.* 55. *numero* 35. *lib.* 1. *Cæphal. cons.* 287. *numero* 44. *lib.* 2.

Nonò, quia dictus Pozzatus asserit donationem ita fuisse factam, videlicet. *La detta Sig. s'obligò di pagare li tre milla scudi, come hò detto, con questa conditione, che il Sig. Co. restituisse le perle*, vt fol. 56 Illud autem verbum, conditione, est terminus iuris consistens in
372 intellectu, testisq; deponens † per verbum iuris non probat, *Rob. Marant. cons.* 12. *num.* 11. *cons.* 112. *numero* 30. Maximè cum ipse testis sit ignarus, & illiteratus, vt per eund. *Marant. cons.* 20. *num.* 23. Cui propterea non creditur, nisi assignet rationem sui dicti, etiam non interrogatus, vt ibi per *Marant.* & *tradit Socc. Sen. cons.* 143. *num.* 9. *lib.* 1. *Crauet cons.* 662. *num.* 27. *lib.* 4. Quinimo, quia conditio est quædam conceptio, & forma verborum, *Massin. in rub. C. de impub. & al. subst. num.* 32. quæ quidem verba sunt pũctualiter obseruanda. Ideo testes ad hoc, vt probent, tenentur referre formalitatem verborum, *Monald. cons.* 66. *num.* 2. & *cons.* 146. *num.* 6. *lib.* 2. Insuper idem testis adducit in contestes D. Hieronymum Turrium, D. Ioannem Matthæum de Fontanis, & Ex-
373 cellentiss. Milanum, *vt fol.* 33. qui † omnes contrarium deponunt, & ipsum testem conuincunt de falso, *Ruyn. cons.* 158. *num. vlt. lib.* 5. Nam d. D. Turrius testatur D. Lucretiam donationem scutorum trium millium fecisse, non vt destrueret, sed vt confirmaret donationem margaritarum, & approbat instrumentum, ad illud in hoc se referendo, vt supra dictum est, D. autem Fontana expresè approbat instrumentum in illis verbis, de quibus fol. 148. ibi, *Io credo di sì, di potere sicuramente rimettermi à detto instrumento, & che il contenuto di esso sia quello, che fù stipulato allhora*. Qui
374 testis † licet per credulitatem deponat, quia tamẽ reddit concludentem rationẽ, nempè, quia audiuit, & interfuit dicto instrumento, *vt fol.* 140. *fac.* 2. ideo sufficienter probat *Mascard. de probat. concl.* 1363. *num.* 7. & 8. *par.* 3. *Farin. de testibus q.* 68. *num.* 74. *vbi latè*, & *in cons.* 55. *num.* 70. *lib.* 1. Item, quia testis
375 de credulitate probat ad exclusionem delicti, vt per *Farin. d. q.* 68. *numero* 77. *Marant. cons.* 12. *num.* 8. *Cæphal. cons.* 140. *num.* 10. *lib.* 1. *Bertaz. cons.* 11. *nu.* 18. *cons.* 26. *num.* 1. *cons.* 121. *numero* 2. & *cons.* 135. *num.* 11. *lib.* 1. *criminal. Honded. cons.* 102. *num.* 14. *lib.* 1. Et ter-
376 tiò, quia in his, † quæ sunt difficilis probationis, admittitur probatio per testes de credulitate, *Maranta cons.* 12. *nu.* 7. *Monald. cons.* 31. *num.* 82. *cons.* 72. *nu.* 32. *lib.* 1. Quod autem sumus in materia difficilis probationis, scribit D. Consulens exaduersò num. 96. in fine.

Idem

Idem affirmat Excellentiss. D. Milanus fol. 224. ibi. *Signor sì, che io giuro, che il tenore della mia fede concorda in tutto, & per tutto all'instrumento, che fu stipulato, & stabilito ne i contenuti particolari della mia fede, & sò, che non piglio errore alcuno, perche io hò considerato, & mi son ramentato del tutto benissimo.* In eius autem fide existente in primo processu in par. 2. fol. 69. vers. & seq. testatur in hunc modum, videlicet, *ratificandosi in oltre la medesima donatione di dette perle, & orecchini, anche benissimo mi raccordo, che io dissi, quando si stipulò, che così essa Sig. Sigismonda haurebbe, & le perle, & il prezzo, & ne auisai essa Sig. Co. Lucretia*, vt ibidem fol. 71.

Decimò. Ex prædictis firmanda est indubitata conclusio, quod dictus vnicus
377 testis † contradicens instrumento, non facit illud vacillare, nec quicquam ei detrahit, si ab alijs testibus reprobetur, *Dec. d. cons.* 101. *num.* 2. *vers. Quartò considerandum est, Farinac. cons.* 97. *nu.* 15. *lib.* 1.

378 Vndecimò. Quia si vnus † testis instrumentarius contradicens instrumẽto, non reddit illud suspectum de falso, si instrumentum adiuuetur alijs adminiculis, *Fulgos. cons.* 78. *sub num.* 2. *Rot. decis.* 251. *num.* 2. *in fin. par.* 1. *in recent.* multò fortius id locum habebit, cum instrumenti veritas à pluribus testibus comprobetur,
379 vt in hoc casu, & propterea ipse † testis solus in aliquo vacillare non facit instrumentum, *Caphal. cons.* 179. *num.* 27. *lib* 2. *cons.* 319. *num.* 54. *lib.* 3. *Purpur. cons.* 381. *num.* 11. *lib.* 1. *Rot. decis.* 189. *num.* 6. *par.* 4. *diuers.* Præsertim verò si ille testis plures patiatur defectus, vt firmat *Purpur. d. cons.* 381. *num.* 12. nihilque dictum vnius testis officit instrumento, quod ab alijs comprobatur, *Fulg. cons.* 78. *num.* 1. & 2. non enim per vnum testem reprobari potest instrumentum ab alijs probatum, *Ias. cons.* 124. *num.* 4. *vers. tertiò & adbuc, lib.* 1. *Caphal. cons.* 179. *num.* 27. *lib.* 2. *Negus. Iun. quæst.* 407. *num.* 7. & in hoc casu vnus testis instrumentarius contradicens instrumento non reddit illud suspectum, *Honded. cons.* 99. *num.* 45. & 46. *lib.* 2. cum nec etiam
380 † duo testes repugnantes instrumento sufficerent, si duo alij pro instrumento deponerent, necessarium est enim, quod testes reprobatorij sint plures numero,
381 † quàm approbatorij, *Corn. cons.* 261. *num.* 13. *lib.* 4. *Neuiz. cons.* 47. *num.* 41. *Alba. cons.* 139. *num.* 6. & *num.* 29. *lib.* 1. *Menoch. cons.* 422. *num.* 23. *lib.* 5. & *cons.* 539. *num.* 12. *lib.* 6. *Morot. cons.* 39. *num.* 12. *Farin. de falsitate, q.* 158. *num.* 164. & *seqq. Negus. Iun. q.* 83. *num.* 6. & 7. *Riminal. cons.* 26. *num.* 7. *lib.* 1.
382 Adeoquod magis creditur † duobus testibus pro instrumento deponentibus, quam tribus illud reprobantibus, *Farin. cons.* 174. *num.* 1. *in fine, lib.* 2. Quinimò cum vnus ex testibus instrumentarijs deponit pro instrumento, necessarij sunt tres testes contrarium attestantes, & ra-
383 tionem reddentes, † *Menoch. cons.* 422. *num.* 23. *lib.* 5. & *cons.* 538. *num.* 12. *lib.* 6. Item requiritur, quod testes ipsi re-
384 probatorij sint omni † exceptione maiores, *Farin. cons.* 110. *num.* 6. & *cons.* 170. *num.* 4. *lib.* 2. *Menoch. d. cons.* 422. *num.* 23. *Purpur. cons.* 381. *num.* 14. *par.* 1. *Bursat. cons.* 322. *num.* 5. *lib.* 3. *Honded. cons.* 99. *num.* 26. *lib.* 2. *Rot. dec.* 58. *num.* 5. & *dec.* 316. *num* 8. *par.* 4. *diuer.* & *dec.* 43. *num.* 7. *dec.* 266. *num.* 7. & 282. *num.* 3. *par.* 2. *criminal. Surd. cons.*
385 378. *num.* 33. & 34. Adeo vt † quælibet exceptio etiam læuissima repellat testes aduersus instrumentum productos, *Ias. cons.* 153. *num.* 5. *col.* 2. *vers. vndecimo facit, lib.* 2. *Crauet. cons.* 544. *num.* 17. *vers. eod. lib.* 3. *Purpurat. cons.* 381. *num.* 15. *par.* 1. *Paset. cons.* 183. *num.* 16. *Honded. d. cons.* 99. *num.* 30. *lib.* 2. *Morot. cons.* 69. *num.* 14. *ad fin.* plures autem vt dictum est, & vrgentes exceptiones, & defectus dictum testem repellunt, vt nullum probationis, seu adminiculi gradum, quantumuis minimum, facere possit.

Duodecimò. Tollitur omnis difficultas, quæ ex dicto ipsius testis oriri posset contra dictum instrumentum, ex eo, quod ipse testis in hanc formam interrogatus,

Che

Che dica, se esso testimonio si rimetta al cõtenuto di d. instrumento, Respondit, *Signor sì*, vt in d. process. testium fol. 81. quę quidem relatio indefinitè, & indistinctè facta ad ipsum instrumentũ, illud approbare dicitur, maximè cum fuerit in fine examinis posita, & etiam iuncta ipsius testis indubia opinione de integritate dicti tabellionis, *ad tra. per Socc. Iun. cons. 73. num. 13. lib. 2. Ant. Ciof. cons. 62. num. 1. & cons. 83. num. 3. par. 1.* Et ideo succedit conclusio, quod dictum te-
386 stis sit intelligendum † secundum scripturam, ad quam se refert, *Cephal. cons. 77. numero 40. lib. 1. cons. 512. num. 18. lib. 4. Merenda cons. 64. numero 23.*

Decimotertiò. Quia dictus testis sibi ipsi contradicit in eo, circa quod nititur impugnare istrumentum, sic enim ait fol. 59. in princ. *Non mi raccordo mò, se io sentessi, che il Notaro publicasse, & stipulasse, che il Sig. Co. Francesco s'obligasse à restituire le dette perle, ma sò, che se ne trattò, & che si fece l'instrumento con questa conditione*. Quomodo autem ipse testis affirmare potest instrumentum factum fuisse sub illa conditione restitutionis margaritarum, si non recordatur vtrum illa fuerit lecta, & stipulata à Notario? cum perfectio instrumenti in le-
387 ctura, † & stipulatione illius consistat, *Bald. in l. contractus, num. 6. C. de fid. instrum. Barz. dec. 39. num. 1.* Is enim,
388 qui non recordatur, † ignorare dicitur, *l. 2. ff. quis ordo in bon. poss. serue. Io. Maurit. in tract. de resti. in integ. cap. 70. num. 1.* Dum ergo testis ait quid sci-
389 re, & nescire, contraria † proponit, ideo non probat, sed de falso redargui potest, *l. eos 27. ff. ad l. Corn. de fals.*

Decimoquartò. Obseruandum est, quod d. testis prius intrepidè dicit in hũc modum, fol. 98. vers. *E voglio credere, che fosse accettata, stando che fù stipulato l'instrumento, & affermarò con giuramento, con questa conditione, che dico à V. S. che essendosi fatto l'instrumento, che la Signora gli dia tre millia Ducatoni, & lui restituisca le perle*. Deinde idem testis mox subdit verba illa, de quibus supra, *e non mi ricordo mò, se io sentisse, che il Notaro publicasse, & stipulasse, &c.* Ex quorum serie verborum patet, quam animosè iste testis audeat, cum iuramento affirmare dictum instrumentum fuisse stipulatum cm dicta conditione, si statim subdit non recordari vtrum hoc lectum, & publicatum fuerit à Notario. Testi autem, qui nimis audenter, & ani-
390 mosè † deponit, tanquam nimis affecto, non creditur, *Scot. cons. 15. num. 49. tom. 2. lib. 6. Seraph. dec. 106. num. 2. & 704. num. 1. par. 1. Paul. Pic. cons. 5. num. 26. Farin. cons. 75. num. 108. & cons. 80. num. 55. lib. 1. Menoch. cons. 31. num. 27. lib. 1. & cons. 149. num. 21. in fin. & num. 22. lib. 2.* imò Testis pro
391 vero asserens id, quod ignorat, † vel asserit se non recordari ob temeritatem puniri potest, *Paul. de Castr. in l. 2. nu. 6. & ibi Alex. num. 7. & sequitur Dec. num. 11. ff. quod quisque iur.*

Decimoquintò. Quod depositionis huius testis nulla sit habenda ratio probatur, quoniam, vt testis probet, dicti sui rationem congruam, per proprium
392 † corporis sensum reddere debet, *l. testium 18. C. de testibus, c. licet ex quadam 47. ex eod. tit. c. testes 3. q. 9. c. relatum 5. q. 2. Bertrand. cons. 52. num. 3. primi vol. par. 1. Alba. cons. 472. num. 5. lib. 3. Aldobrand. cons. 70. num. 10. Marc. Mant. cons. 152. num. vlt. lib. 1. Mar. Anguis. cons. 88. num. 13. Malual. cons. 63. num. 4.* Causa autem scientiæ ad probandam stipulationem dictæ conditionis in ipso instrumento erat red-
393 denda per sensum auditus, † referendo formam eiusdem stipulationis, *Alex. cons. 173. num. 7. lib. 7. Socc. Sen. cons. 253. sub num. 5. lib. 2.* Sed hanc causam reddere non potuit ipse testis, qui fol. 59. ait se non recordari, an audiuerit superindè Notarij stipulationem, ergo nihil probat, tum non adducat rationem concludentem, sed ipsam excludat.

Decimosextò. Eo magis iste testis repellitur, quia cum iuramento asserit instrumentum dictæ donationis fuisse stipulatum, sub conditione restitutionis margaritarum, quod esse falsum constat ex

tenore

tenore ipsius instrumenti, in quo approbatur prima donatio ipsarum margaritarum, & cum ipso instrumento cæteri testes concordant, vt supra fusè deductum est, ex quibus apparet falsam esse ipsius testis depositionem, adeo quod non solum ipse testis tamquam falsus, & periu-
394 rus † nullam fidem meretur, *c. testimonium 54. de testibus, c. 1. de crim. fals. Honded. cons. 102. num. 32. & 33. lib. 1.* Sed etiam falsi pœna puniri posset, *l. qui falsò 16. ff. de testibus, l. eos, ff. ad l. Corn. de fals.* testis enim falsum deponens, triplicem committit iniquitatē, scilicet periurij, iniustitiæ, & mendatij, tribusque personis obligatur. Deo nempè, Iudici, & Parti, *c. 1. de crim. fals.* ac triplici pœna est afficiendus, vt explicat *Peguer. dec. 19. num. 2. 3. & 4.*

De suspitionibus falsitatis sublatis.

Replicatio Decimasexta.

AD conclusionem exaduersò firmatam, quod in ciuilibus sufficiant coniecturæ, & præsumptiones ad tollendam fidem instrumento pluribus modis respondetur.

395 Primò, dictam conclusionem † procedere solum, quando ex facie scripturæ, quę prætenditur falsa, apparet de vitio aliquo visibili, alias secus, *Surd. cons. 132. numero 61. lib. 1. Honded. cons. 99. num. 50. lib. 2. Bertaz. cons. 398. num. 17. lib. 2. criminal. Gratian. discept. 877. num. 28. par 5. Rot. dec. 422. num. 15. 1. p. in recent.* in casu autem nostro non constat de aliquo vitio visibili ergo, &c. Quamuis contrarium afferat D. Augustonus *in eius cons. ante num. 108. vers. dicitur etiam*, vbi coniecturas, quas ipse elicit *ex narratiua instrumenti, & ex compensatione pretij margaritarum, cum dote*, afferit illas procedere ex vitio visibili, nam hoc esse erroneum à iuris prin-
396 cipijs nemo est, qui nesciat. Etenim † vitium visibile in aliquo instrumento dicitur, quod non oculo intellectus, sed corporeo intueri potest à quocumque respiciente, cuiusmodi sunt abrasio, cancellatio seu abolitio, *vt in l. fin. in princ. C. de edict. Diu. Hadrian. Tol. & ibi Glos. in verbo vitiatum, & Bald. nu. 15. Bar. in l. 2. sub num. 2. vers. solue ibi, C. eod tit.* quod quidem non est vitium dispositionis, sed scripturæ, idest, quod cadere tantum potest in scriptura materiali, & hoc modo in materia falsi accipiunt DD. vitium visibile, vt per *Burlatt. cons. 311. num. 89. vers. secundus gradus, lib. 3* & *Honded. d. cons. 99. num. 50. lib. 2.* Inui-
397 sibile † autem vitium dicitur, veluti, si Testator in vna parte testamenti de filio mentionem faciat, & deinde illum non instituat, nec exhæredet, quo casu præteritus dicitur, *l. pen. C. de fideic.* hic enim defectus, licet constet ex ipso testamenti instrumento, quia tamen inficit, non scripturam, sed dispositionem, & altiorem requirit indaginem, non impedit
498 † immissionem hæredis, *vt in l. 2. C. d. tit. de edict. Diu. Hadrian. Toll. vbi explicat Bart.* & tales sunt prætensæ coniecturæ exaduerso desumptæ à narratiua instrumenti, quæ ad effectum, de quo agitur, non æquiparantur coniecturis à vitio visibili resultantibus, vt infra dicetur.

399 Secundò respondetur, quod † omnes suspitiones, & coniecturæ tollũtur, quando fides instrumenti est per testes, vel aliunde comprobata, *Surd. d. cons. 6. num. 17. & d. cons. 132. num. 66. Gerar. Mazol. cons. 32. num. 24. Honded. d. cons. 99. num. 46. lib. 2. Rot. dec. 610. num. 2. 4. & 6. vers. non obstat, p. 1. diuers.*

400 Nam † vbi constat de veritate instrumenti, cessant omnes suspiciones, *Natt. cons. 132. num. 3. lib. 1. Gratian. d. discep. 877. num. 27.*

401 Tertiò, quia omnis excluditur † suspitio falsitatis contrarijs præsumptionibus pro veritate instrumenti vigentibus, *Cuman. cons. 136. sub num. 4. vers. ex quibus, Bertaz. cons. 398. num. 16. lib. 2. Farin. de falsit. q. 152. num. 6. & 51.* Sed in hoc casu instrumenti veritas nedum testibus, sed etiam pluribus validis coniecturis probatur, ergo omnis sinistra suspitio remouetur.

Quartò,

402 Quartò, quia suspitio † in causa ciuili non habetur pro falsitate, vbi constat instrumentum à partibus expressè, vel tacitè approbatum fuisse, *Natt. cons.315. num. 14. lib.2.* prout huiusmodi instrumentum fuisse à partibus comprobatum per adimplementum illius ex infradicendis patebit.

403 Quintò. Vbi etiam hinc inde † inditia, & præsumptiones militarent, semper essent excludendæ falsitatis suspitiones, *Rot. decis.610. num.5. vers. & semper, par.1. diuers.*

404 Sextò, quia aduersus † instrumentum non sunt attendendæ præsumptiones, nisi sint admodum releuantes, & nisi sint à iure approbatæ, & necessariò concludentes, *Rot. dec.422. num.5. par.1. in recent. Seraph. dec.866. num.3. par.1. Farin. de falsit. q.152. num.27.* Assertæ autem suspitiones in contrarium adductæ sunt modicæ, leues, & friuolæ, quæ nullo modo impellunt animum sapientis ad sic credendum.

Nam quod attinet ad primam coniecturam deductam ex coniunctione, declarationis factæ per D. Lucretiam ante stipulationem instrumenti, cū asserta lamentatione, postea, vt dicitur facta, de qua deponere tentarūt Zironus, & Puzolia, hæc inquam cōiectura inanis apparet, etenim respectu intentionis d. D. Lucretiæ præcedentis dictum instrumentum, considerandæ sunt duæ causæ ipsius instrumenti; impulsiua nempè, & finalis, nam quod possit dubitari de validitate donatinationis mar-

405 garitarum, hæc fuit † causa impulsiua, ea namq; cessante, non cessabat dispositio, *Abb. in c. post translationem, nu.18. de renunciat. Bec. cons.129. nu.99. lib.2.* Quod autem d. D. Lucretia Ducatonos 3000. donare voluerit in quocunque casu, siue prima donatio valuerit, siue non, propter ingentem beneuolentiam, & amorem, vt dicitur in ipso instrumento, hæc fuit causa finalis, quia totam mo-

406 deratur dispositionem, † & ad illam generaliter influit, atque operatur in omnem casum, *Crauet. cons.192. num. 21. lib.1. Rolan. à Val. cons.69. num. 38. lib.4. Bec. cons.45. num. 30. lib.1. Mant. de ambiguis lib.3. tit.12. num.27.* ex hoc enim ardentis amoris fonte omnes dicti effectus promanant, vt non sit verisimile, nec credendū, quod d. D. Lucretia conquesta fuerit post dicti instrumenti celebrationem quemadmodum etiam ipsa conquestio per dd. testes non verificatur, per ea, quæ deduxi *in prioribus scriptis à num. 52. ad 57.* quæ non repeto. Quibus addatur, quod illorum attestationes sunt valdè inuerisimiles, & de falso suspectæ, nam testes omnes, qui instrumento interfuerunt, deponunt de tractatu, & discursu habito super donatione, tam perlarum, quam scutorū 3000. & præsertim D. Turrius, qui *fol.15.* narrat tractatū habitum per Illustris. Cardinalem Estensem, cum d. D. Lucretia super huiusmodi donatione faciēda, ex quo apparet dictum instrumentum non leuiter, temerè, & imprudenter, sed adhibita matura consideratione fuisse celebratum per ipsam D. Lucretiam, quæ fuit quoque certiorata ab Excellentiss. Milano Iudice de effectu donationis in omnem casum factæ, *prout in dicto instru-*

407 *mento*, id enim † fieri animo deliberato dicitur, quod præcedente consilio, & tractatu perficitur, *l. fin. §. vlt. ibi ampliore tractatu, C. de iure deliberandi, Alberic. in l. & si amicis, sub num.1. ff. ad leg. Iul. de adult.* Ideo non est credendum, quod d. D. Lucretia postea conquesta fue-

408 rit, quasi decepta, sciens enim, † & volens non decipitur, *l. nam si actor, 26. ff. de rei vend. l. ea quæ 43. §. 1. ff. de contraben. empt. l. 1. in fin. ff. quod fals. tut. auct. l. si fratres, 7. C. communia vtriusque iudic. & l. si fundum, C. de euict.* quod etiam ex eo roboratur, quod dicta Domina Lucretia temporibus conuentis in eodem instrumento annuas solutiones dictorum scutorum trium millium hilari, ac propenso animo dicti Domini Marchioni fecit, & sic tantum abest, quod à dicto instrumento reclamauerit, quod imò illud libenti animo executa fuit, & hoc tollit dictam imaginariam conquestionem, quatenus probata fuisset, quod semper negatur.

Eadē immensi materni amoris ratione

tollitur alia coniectura excessiuæ donationis, & inæqualitatis seruatæ inter filias,
409 nam filiæ, † quibus inæqualiter pater, seu mater donauit, non possunt dolere de excessu, si modò illę, quibus minus donatum est, non habeant minus sua legitima, *ad text. in l. parentibus, 8. C. de inoff. testam.* Inæqualitas etiam toleranda est, vbicunque constat de voluntate matris, nam illa seruanda est, vt supra latè deductum fuit in articulo collationis vbi probatũ est, quod præsumptio æqualitatis seruandæ, à lege inducta, locum non habet, si appareat de patris, vel matris contraria voluntate, prout in hoc casu constat ex d. instrumento, in quo ipsa mater declarauit æqualitatem seruandam esse inter eius filias, *demptis tamen supradictis D. Sigismundæ donatis*, vt in processu fol. 73. & consequenter voluit pecunias donatas esse præcipuas d. D. Sigismundæ.

Nec illa obiectio quicquam facit ad inducen. falsitatis suspicionem, quod donatio scutorum 3000. facta legatur sub contrarijs conditionibus, *si valuerit, & non valuerit*, ex hoc enim nulla oriri potest sinistra opinio, nam & legatum (quod est donatio, §. 1. instit. de legat.) fieri hoc
410 modo potest, siue illud factum fuerit, † siue non fuerit, vt scribit *Papin. I.C. in l. huiusmodi, 13. ff. quand. dies leg. ced.*

Ex quibus apparet, quam leues, & fragiles sint prætensæ falsitatis coniecturæ in contrarium adductæ, vt coniecturarum nomen habere non mereantur.

Et propterea non resistit, quòd quando ciuiliter agitur, & ex præsumptionibus etiam extrinsecis, ac ex vitio inuisibili, instrumentum redditur suspectũ de falso præsumptione hominis, sit in arbitrio Iudicis fidem non adhibere instrumento.

Nam, quicquid sit de veritate huius opinionis, cum multi contrarium teneãt relati à *Farin. de falsit. q. 152. num. 14. & 15.* Respondetur illi tunc locum esse, cum præsumptiones sunt graues, & vrgentes, secus si leues sint, & fragiles, quæ nihil detrahunt fidei instrumenti, vt sentiunt Doctores exaduersò allegati, quos ita declarat *Farinac.* in contrarium adductus, *de falsit. quæst. 152. sub num. 16. vers. hanc eandem.* Ad hoc autem vt in ciuilibus minuatur fides instrumenti ex
411 coniecturis, illæ debent esse graues, † vehementes, ad eundem finem tendentes, & necessariò concludentes, *Rot. decis. 422. num. 5. p. 1. in recent. Veral. decis. 3. num. 4. & dec. 4. num. 1. lib. 2. Rot. decis. 267. num. 6. in fin. p. 2. crimin.* nec tol-
412 litur † fides instrumenti, nisi apertissimis, & concludentissimis probationibus, *Ludouis. decis. 457. num. 15. & dec. 459. num. 6. Rot. post Cenc. de Censibus decis. 7. num. 2. dec. 95. num. 12. dec. 133. num. 7. decis. 135. num. 5. & dec. 136. num. 7.*
413 *& 8.* nec in ciuilibus † falsitatis suspitio habetur pro falsitate, nisi rem apertam ante oculos Iudicis constituat, *Surd.*
414 *cons. 173. num. 60. lib. 2.* & in dubio † Iudex inclinare debet pro fide instrumenti, & exclusione falsitatis, vt ibi per *Surd. num. 53. & Gabr. cons. 74. num. 1. lib. 1.*
415 Respondetur etiam præsumptiones † militantes aduersus instrumentũ per contrarias coniecturas elisas, & sublatas remanere, *Crau. cons. 150. num. 28. lib. 3. Menoch. lib. 5. præsump. 20. num. 43. vers. nunc, Rot. dec. 42. num. 10. d. p. 2. cri-*
416 *minal.* sicut enim † falsitatis suspitio inducitur præsumptionibus, ita etiam facilius excluditur contrarijs coniecturis, & inditijs, *Farin. de falsit. q. 152. num. 6. & num. 31.*

De præsumptionibus pro veritate instrumenti.

Replicatio Decimaseptima.

PLures in hoc casu vrgent veritatis præsũptiones pro instrumẽto, quarum aliquas breuiter enumerabo.
417 Prima est illa generalis, † quod falsitas numquam præsumatur, de qua latè per *Farin. de falsit. q. 153. num. 192. Surd. d. cons. 173. num. 34. & seq. lib. 2.* & non est credendum falsitatem commissam fuisse à Notario, ipsumq; aliter scripsisse, quam fuerit de partium voluntate, *Cæphal. cons. 179. num. 24. & 25. lib. 2.*

Secun-

418 Secunda, quia † instrumentum habet pro se veritatis præsumptionem, vt ex pluribus probat *Surd. d. cons. 173. num. 31.* Adeoquod credatur instrumẽto, nisi contrarium doceatur manifestissimis probationibus, & testibus omni exceptione maioribus, *l. optimam, 14. ad fin. vers. nisi is qui dicit, &c. C. de contr. & commit. stip. §. item verborum, vers. nisi is. inst. de inutil. stip. Io. de Ana, cons. 97. num. 2. Crau. cons. 544. num. 17.*

419 Tertia est, quod donatio, † quæ in dicto instrumento continetur, facta fuit per matrem filiæ, & ideo est verisimilis, & facilè præsumitur, vt per *Surd. d. cons. 173. num. 36. & seq.* maximè verò, quia ex muneribus in ipsam filiam collatis constat, quod mater illam præ cæteris diligebat.

Quarta coniectura deducitur ex bona fama Notarij, hominis integerrimi, de

420 qua testes omnes fidem faciunt, † quæ quidem bonæ famæ probatio, omnem falsi suspitionem tollit, *Menoch. d. præsump. 20. num. 44. lib. 5. Surd. d. cons. 173. num. 41. Crau. cons. 150. num. 28. lib. 3.* & tantum abest, quod ex testium depositionibus d. Notarius falsi suspitione notatus fuerit, quod immo ex ore omnium testium fide integerrimæ laudem sit consecutus.

421 Quinta, sumitur ex nobilitate, † integritate, & opulentia Illustrissimorũ DD. Coniugum de Montecuccolis, ex quibus testes per partem aduersam inducti firmiter credunt illos nullatenus procurasse fieri falsum instrumentum. Sic D. Turrius fol. 93. ibi. *Io tengo per certo, che siano tutte persone d'integrità tale, che non se ne habbia da dubitare,* & Io. Pozzatus, alter testis, fol. 42. interrogatus in hanc formam, videlicet. *Che dica esso testimonio, se sappia, che detti Signori sono sempre stati, & sono tenuti per Gentilhuomini di nobili, & honorate qualità, & timorati di Dio, & che non farebbono fare scrittura, che non fosse vera, & che fosse à danno d'altri contro il giusto,* resp. *Io lo voglio credere, & credo tutto quello, che mi dite.* & ideo testis ipse non audet asserere dictum instrumentum falsum esse, ita enim dicit fol. 79. *Io non dico, ne mai ho detto questa cosa, che sia falzo detto instrumento.* Et Ioannes Baptista Zironius fol. 108. verba faciens de persona Domini Marchionis, inquit. *Lo tengo per vn Gentilhuomo da bene quanto possi essere, ne mai hò sentito attioni di lui cattiue.*

Sexta coniectura deducitur ex pluralitate personarum, quæ præsentes fuerunt stipulationi eiusdem instrumenti, cui interfuerunt non solum Iudex, & quatuor testes, quorum duo erant vicini, sed etiam aliæ personæ, vt testatur Pozzatus *fol. 33.*

422 *& 62.* cessat enim † falsitatis præsumptio ex tot hominum præsentia, *Farin. de falsit. q. 153. num. 216. & seqq. Menoch. d. præsumpt. 20. num. 55. lib. 5.* au-

423 getur hæc præsumptio ex eo, † quod ante stipulationem d. instrumenti negotium dictæ donationis fuit discussum inter partes coram Iudice, & testibus sicut ipsi testes deponunt, vt non sit credẽdum. quod Notarius aliter scripserit, quam inter partes conuentum fuerit.

Septima coniectura, quæ in medium affertur, colligitur ex dictis supradicti D. Hieronymi a Turre, qui fol. 15. ita deponit. *Finalmente la detta Sig. Lucretia ad instanza dell' Illustriss. Card. Este, & anco à persuasione d'altri, fra quali esso Sig. Testimonio l'essortò più volte, si risolse à volere validare la detta donatione.* Quod etiam repetit idem testis fol. 22. & 23. ibi. *Quanto alla donatione io mi trouai presente più volte, quando se ne trattò dal principio fino al fine, anzi mi raccordo, che il Sig. Card. di felice memoria mandò il Sig. Cau. Chiaramonte, che staua allhora seco, à trattarne con la detta Sig. Lucretia, & vi fù anco sua Signoria Illustrissima medema in*

424 *persona.* Vnde † non est verisimile, quod Notarius ausus fuisset committere falsitatem in negotio d. donationis, tractato etiam mediante persona dicti Illustriss. D. Card.

425 Octaua est coniectura, qua euitatur falsi suspitio, cum apparet instrumentum habere primordium veritatis, quam firmauit *Menoch. d. præsumpt. 20. num. 53.* & si D. Lucretia voluisset vtrumque donare, vtique non processisset ad donatio-

nem scutorum trium millium, nisi facta sibi restitutione margaritarum, prout quilibet prudens fecisset, & quod plus est, non deuenisset ad illorum solutionem, nisi illarum restitutio præcessisset.

426 Nona. Arguitur ex eo, quod † originale d. instrumenti mundum apparet, & sine aliqua vituperatione descriptum, vt illud verum esse præsumatur, *ad text. in l. fin. & ibi DD. C. de edic. Diu. Hadr. Toll. & scribit Bursat. cons. 311. num. 93. vers. respondeo, 4. lib. 3.*

Decima. Sumitur præsumptio ex adimplemento ipsius instrumenti facto per d. D. Lucretiam, mediantibus solutionibus factis d. D. Marchioni, de quibus fit mentio in instrumento absolutionis dotis existen. in primo processu fol. 51. vbi enuntiatur aliud instrumentum super dictis solutionibus per eundem D. Ludouicum Caldanum Notarium roga-

427 tum. Obseruantia † namque veritatem instrumenti adimpleti demonstrat, & diluit omnem falsitatis suspitionem, *Fulgos. cons. 78. num. 2. ad fin. Crauet. cons. 65. num. 11. Bertaz. cons. 398. num. 13. lib. 2. Farinac. cons. 11. num. 44. & cons. 40. num. 74. & in tract. de falsit. q. 153. num. 228 Menoch. cons. 724. num. 3. lib. 8. Gratian. disc ept. 877. num. 27. lib. 5. Purpur. cons. 381. num. 9. par. 1.*

De obseruantia dicti Instrumenti.

Replicatio Decimaoctaua.

QVoniam Dom. Aduocatus *in eius Consilio sub num. 106.* suis assertionibus longè à vero alienis, & ventosis acclamationibus, veritatem dictæ obseruantiæ obnubilare conatur, idcircò omnia ibidem per eum dicta ex ipsa rei euidentia, luce clariori, reprobare compellor.

Primò enim d. D. exaduer. Consulens *in vers. preterea*, ait contrarijssimũ facto esse, quod D. Lucretia d. instrumentũ obseruauerit, quia verbis contradixit, & ẽt factis, cum sibi compensari fecerit cum credito dotali ducatonos ter mille, vt constare dixit in instrumento liberationis dotis, cuius verba corruptè, & pernitiosè refert, nam loco verborum, *si calcolano le perle* (prout verè sic se habent in dicto instrumento, vt legitur in processu fol. 50.) Dom. Aduocatus scribit, *Si calano le perle*, vt per eum *sub d. num. 106. vers. factis etiam*, ex quibus ipse infert dictam donationem effectu caruisse, Sed frustra iacitur rete ante oculos pœnato-

428 rum, *prouerb. cap. 1.* & probatio † quæ fit per aspectum, & ocularem inspectionem, euidens est, & obnubilari non potest, est enim certa, & infalibilis, *l. si irruptione, 8. in fin. ff. fin. regun. l. 2. ad fin. & ibi Glos. in verb. aspectu, ff. de ser.*

429 Nota est autem differentia † inter verbum, *calcolare*, seu dispungere, quod est conferre accepta, & data, *l. cognoscere, 56. §. dispungere, ff. de verb. signif. l. fin. §. vtrum semel, ff. de bon. auct. iud. possid. l. 6. §. fin. vers. rationum ff. de stat. liber.* Et inter verbum, *calare*, seu expungere, quod est subducere, idest rem iam factam tollere, eximere, & circumducere, *l. in omnibus, 13. §. 1. vbi Glos. in verbo expunctæ, ff. de diuers. & tempor. prescr. & l. penultima, vbi etiam Glos. in verbo expungitur, ff. de re militari, & obseruarunt Bude. in annot. ad l. si prior, vers. referre, ff. qui pot. in pign. hab. & Cuiac. in d. l. 56. ad fin. de verb. sign.*

Respondetur ex eodem instrumento, in quo innititur calculus omnium quantitatum in ipsa dote computatarum, ascendentium ad summam lib. sexaginta mille trecentum octuaginta octo monetæ, deindeq; subijciuntur verba infrascripta formalia, videlicet. *Comprehensis tamen in summa prędicta illis margaritis, & inauribus margaritarum, seu vulgariter loquendo, quel vezzo di perle, & orecchini, pretij, & valoris ducatonorum ter mille argenti, quarum aliàs fuit facta donatio dd. DD. Iugalibus, ipsisq; traditę fuere tẽpore celebrati inter eos matrimonij, & quarũ vice, & loco (attẽto, quod huiusmodi donatio non poterat forsan subsistere) fuerũt ipsi D. C. Frãcisco soluti ducatoni ter mille argẽtei, prout fit mẽtio in alio instrumẽto per me infrascriptum Not. nunc nunc, &*

ante

ante præsentis instrumẽti celebrationem, rogato, vt in primo processu *fol.50.vers. etsi*. Hactenus verba d. instrumenti, quæ cum sint posita in eodem calculationis periodo, & verba illa, *à conto di detta somma*, *&c.* per d. D. Consulentem ponderata, subsequantur, ipse Vir, alioquin oculatissimus nõ vidisse dissimulare nequit, Quare ergo veritatem solutionis dd. ducatonorum trium millium, patentem, cognitam, atq; perfectam tam liberè contra eximiam Rotam Maceratẽsem exclamando impugnauit? & quo spiritu motus, dixit donationem dd. scutorum 3000 non habuisse effectum, vt per eum *in d. vers. factis etiam, in fine, ibi, & sic donatio scutorum trium milliũ non habuit effectum*, si illorũ patet solutio, quæ
430 implementum dicitur præcedẽtis † donationis & obligationis, *Alci.cons.94. n. 5.lib.8.* & solutio ad substãtiã obligationis refertur? *l solutionis 54. ff. de solut.*

Videat, quæso, quicunque hæc legerit, an Rota ipsa (quæ prædictas calculationes ex prædicto instrumento in d. processu existente inspexit) tam inani vociferatione, & nullis seruatis modestiæ terminis, reprehendi meruerit, quin potius damnandus sit ille, qui nimis aperta fronte negat de solutione aliqua apparere, *sub num. 106. vers. Hic etiam exclamare, ibi, si de solutione aliqua non apparet*, quod certè dictu incredibile esset de ipso eruditissimo viro, nisi id oculis conspiceretur; *Sed non tamen irritum quodcunque retrò est efficiet, neque diffinget, infectumque reddet*.

Quod si quis dicat, ipsum in facto errasse, fortè nullum inueniet, qui hoc credat, cum d D. Aduocatus, nedum semel, sed bis in hac causa consilium reddiderit, binasq; allegationes elaboratissimas cõscripserit, diligenterque omnia, vt apparet, perscrutatus fuerit, si verò aliquis eum errasse putet, consequens erit ipsum etiã in iure, super falsis præsuppositis fundato, lapsum fuisse. Et quidem, si D. Aduocatus d. Rotam impetijsset iuribus, & veris rationibus, veluti limpidissimis lapidibus, qualibus Dauid inuasit Philistæũ, vt *primo Regum cap.17.* id non fuisset molestè ferendum.

Hanc igitur negationem, vt verum fatear, nulla scio excusatione iuuare, sed iu-
431 xta † Diui Bernardi consilium, si actio sit accusanda, excusanda erit intentio.

Apparet igitur ex prædictis, fuisse quidem in dotem imputatas dd. margaritas, æstimatas in summa ducat. ter mille, ducatonos autem tres mille, loco dd. margaritarum, vel magis in signum amoris donatos, fuisse solutos d. D. Marchioni. Si ergo fuerunt soluti, nemo negare potest, quin illorum donatio effectũ habuerit. Nec erit verũ, quod ipsi ducatoni fuerint imputati in dotem, cum fuerint vltra dotem soluti, solutioq; illorum facta fuit in diuerso & separato instrumento, vt ab ipsa dote distinguerentur. Diuersæ siquidem fuerunt factæ donationes, vna margaritarum, & alia ducatonorũ trium millium, prima est speciei, altera est quantitatis, prima facta fuit tempore matrimonij, secunda verò lõgè post ipsum matri-
432 monium. Ex † diuersitate autem nominis, substantiæ, temporis, & actuum cõstat res esse diuersas, *l. si quis in fundi de leg.1.l. si idem C. de Codicill. Marc. Mãt. cons.106. num 2. lib.1. Nat. cons.363. n. 19. lib. 2.* Et propterea ex imputatione margaritarum in dotem non potest inferri, quod etiam ducatoni tres mille, secundo loco donati, fuerint pariter cum ipsa
433 dote compensati. Tum quia † ex diuersis non infertur, *l. Papinianus, ff. de minor.* Tum etiam, quia dd. verba, *cõprehensis tamen, &c.* relata ad margaritas, non possunt includere ducatonos ter mille, cũ ipsis non cõueniant, *l. nisi 14. ff. de accept.*
434 Tum deniq; quia † illorũ solutio, separatim à dote facta, & pro implemẽto donationis, excludit illorum cõpensationẽ cum dote, nam compensatio est debiti, & crediti inter se contributio, *l.1. ff. de compens.* Sed in ipso instrumento calculationis Dotis non poterant compensari dd. ducatoni ter mille, quorum creditum iam extinctũ fuerat per solutionem prius factam ex causa donationis ipsorum ducatonorum, quinimò liquet, terminos compensationis applicari non posse, ex quo d. D. Marchio erat creditor, tam

dotis, quam ducatonorum trium milliũ, vt ineptum esset dicere, quod creditum cum credito eiusdem personæ compensare diceretur, cum actio, & passio in eodem subiecto consistere nequeant, *l. Vranius 71. ff. de fideicom.* Ergo non est verum, quòd ipsi ducatoni fuerint in dotẽ compensati; Ex quibus apparet d. D. Marchionem in effectu habuisse ducatonos tres mille, vltra dotem, vt in instrumento, *& sic in totum ducatonos 15000. ipsum consecutum fuisse.*

Prout nec inficiari potest, quin prior donatio margaritarum effectum habuerit, stante illarum traditione, quam partes in d. instrumento, & in verbis supra relatis fatentur secutam fuisse, post tradi-
435 tione † autem dicitur donatio effectum sortita, *l. 4. & ibi Glos. in verbo non capit, C. de donat. quæ sub mod.*

Minusque reuocari potest in dubium validitas ipsius donationis margaritarũ, quæ fuerat præordinata à D. Imola Patre in dicta scriptura matrimoniali, in illis verbis, *& questo oltre le vesti, mobili, iocali, & donatiui, che piacerà al Sig. Imola, & alla Sig. sua Consorte*, de qua in processu fol. 132. & per ipsum Patrẽ approbata in testamento, vbi mandat ipsam scripturam inuiolabiliter obseruari. Cumque tempore d. matrimonij, d. D. Lucretia vtendo facultate sibi à d. D. eius Viro concessa, dono dederit, & tradiderit d. D. Sigismundæ dictas margaritas, & inaures, vtique ipsa donatio fuit valida, tum ex ordinatione d. Dom. Imolæ, tum etiam intuitu d. matrimonij, vt próbaui *in priori meo responso num.* 35. & etiam, quia fuit postea confirmata per d. D. Lucretiã *eo meliori modo* in quantum illa valere, & tenere posset, vt legitur in d. istrumento.

Nec releuat difficultas ante ipsius instrumenti celebrationem suborta, quòd d. D. Lucretiæ simplici vsufructuariæ, seu per fideicommissum grauatæ, bona hæreditaria d. D. Imolæ donare non potuerit, nam hæc donatio margaritarum, & iocalium facta de mandato ipsius D. Imolæ habetur perinde, ac si esset ab ipso
436 gesta. Actus enim non exequenti, † sed mandãti tribuitur, *l. item eorum 6. §. 1. ff. quod cuius vniuer. nòm. l. cum mandatu 23. ff. de minor. l. vnum ex familia 67. §. 1. de leg. 2. l. & si quis 14. §. qui mandatu, ff. de relig. & sumpt. fun.* Sed nullus negare poterit, quin D. Imola ex causa matrimonij dictas gemmas, seu margaritas donare potuerit, ergo firma,
437 & irreuocabilis remanet ipsa donatio, † quæ postquam, semel est ritè facta, & effectum sortita amplius retractari non potest, *l. 2. & 3. C. de reuoc. donat.*

Neque etiam resistit, quod d. D. Marchio ipsas margaritas in dotem imputauerit, nam cum id fecerit ea de causa motus, *quòd illarum donatio ab initio forsan non valeret*, & huiusmodi causa falsa, & erronea appareat, propterea dicta
438 imputatio ipsi non obest, error † namque consensum ab actu remouere dicitur, vt pro infecto habeatur, *l. alioquin, 11. ff. de contrab. empt. l. si per errorem, 15. ff. de iurisd. omnium Iud. l. nihil consensui, 116. de reg. iur. l. non idcircò, 9. C.*
439 *de iuris, & fact. ignor.* adeò vt † confessio erronea non præiudicet, *l. cùm falsa, 5. C. eod. tit. l. 2. ff. de confess.* quod
440 locum habet etiam, † si confessio esset iurata, geminata, & iuditialis, *Menoch.*
441 *cons. 1202. num. 8. & 9. lib. 13.* quia † nulla est errantis voluntas, *l. sed hoc ita 20. ff. de acq. plu. arc. l. cum testamentũ, 8. C. d. tit. de iur. & fact. ignor.* & falsa
442 † causa mentis defectum, & intentionem inducit, *Menoch. cons. 378. num.*
443 *26. lib. 4.* & euanescit quælibet † confessio, seu declaratio apparente errore, *Alba. cons. 332. num. 2. lib. 3.* nec culpa aliqua potest ipsi D. Marchioni imputari, eo quod de substantia dictæ donatio-
444 nis dubitaret, nã dubius † erranti æquiparatur, *Alex. cons. 13. num. 4. lib. 5. Surd. cons. 528. num. 43. lib. 4.*

Sed quatenus etiam d. D. Marchio id voluisset, tamen non potuisset in præiuditium d. D. Sigismundæ, cui soli fue-
445 rant ipsę margaritæ donatæ, cum † marito non sit permissum de rebus proprijs, & extra dotalibus suæ vxoris disponere, *l. hac lege, 8. C. de pact. conuen.* nec eius conditionem facere deteriorem, *l. Atili-*

cinus

cinus 17. vers. quod ad diem, ff. de pact. dota.

Ex quibus concluditur, quod non solum dicta excomputatio margaritarum tamquam nulla non est attendenda, ad arguendum præsumptionem falsitatis dicti instrumenti confirmationis donationis margaritarum, & alterius donationis scutorum trium millium, quæ etiam in eod. instrumento solutionis dotis approbantur, & asseritur illas suum effectum habuisse, illa scilicet traditione, hæc solutione mediante.

Sed dato etiam, quod dicta excomputatio teneret, & per imputationem margaritarum in dotem partes intelligerentur à prima donatione margaritarum recessisse, hoc tamen non solum non arguit alterius instrumenti falsitatem, cum hæc simul stare possint, quod aliquid fiat, seu confirmetur, & postea, quod mutuo consensu partium id ipsum infirmetur, nam vtraque scilicet constitutio, & dissolutio verè fieri, seu factę esse potuerunt (quamuis in hoc casu non esset in potestate d. D. Lucretiæ, minusque d. D. Marchionis dictam donationem, iam perfectam ad præiudicium D. Sigismundæ donatariæ
446 reuocare, quia factum mariti † vxori nocere non potest, *l. 2. C. ne vx. pro mari.*
447 & in omnem casum falsa † opinio d. D. Lucretiæ, & D. Marchionis veritati obesse non potuit, *Crauet. cons. 516. num. 16. lib. 3.*) Verùm etiam potest d. D. Marchio, tam suo, quam vxoris nomine reuocare liberationem, & absolutionem d. dotis pro rata dictorum ducatonorum trium millium, pro valore dd. margaritarum, & residuum ipsius dotis pro dicta summa petere, tam ex conditione
448 indebiti, † quam per errorem calculi, *l. sed & si, 22. ff. de cond. indeb. l. hæres. 21. ff. ad trebell. l. cum solus, 29. ff. de vsucap. l. is qui plus, 31. ff. d. tit. de condict. indeb. l. 3. ff. de cond. sine cau. l. penultima, §. mulier, ff. solut. matrim. Cæphal. cons. 583. num. vlt. lib. 4.* Cum
449 etiam † conditio indebiti competat ei, qui titubanti animo, & dubitans aliquid soluit, vel remisit, vt est *text. in l. vlt. C. de condic. indeb.*

Et hæc pro nunc, ad effectum, de quo agitur dicta sufficiant, quod si opus erit, illa discutere eadem latius comprobare paratus ero.

De successione D. March. Sigismundæ in bonis maternis.

Replicatio Decimanona.

Constabilita ex prædictis fide, & veritate dicti instrumenti per D. Salsam rogati, necessariò sequitur ipsum instrumentum, tam respectu donationum prædictarum, quam etiam respectu declarationis circa successionem, & D. Sigismundæ reintegrationem aduersus factam renunciationem, attendendum, & obseruandum fore, debitumque effectum fauore ipsius D. Sigismundæ sortiri debere. De voluntate enim olim D. Lucretię matris ex prefato instrumento constat, in quo, *vt in processf. fol. 67. & seq.* illa sciens d. D. Sigismundam die 16. Februarij 1618. renuntiasse bonis maternis, & Auitis, & quia intentio ipsius D. Lucretiæ non fuit, quod ipsa eius filia ob dictam renuntiationem priuetur materna successione, nec damnum patiatur, propterea saluis præmissis (idest donationibus dd. margaritarum, & scutorum trium millium) deliberauit ipsam reintegrare aduersus d. renunciationem.

De potestate verò ipsius D. Lucretiæ recedendi à dicta renuntiatione, & reintegrandi d. D. Sigismundam ad effectum vt succederet, illa non obstante, nemo est
450 qui iustè dubitare possit, † nam renunciatio bonorum matris, ipsi non ademit facultatem, quin relinquere posset renuntianti, & quo minus remittere valeret effectum ipsius renuntiationis, quæ intelligitur facta, ne filia succederet, contra voluntatem ipsius matris, & sufficit, quod de huiusmodi voluntate appareat tacitè, vel expresè, ad hoc, vt filia possit tamquam ex noua causa, seu remoto obstaculo matri succedere, vt probat *text. in c. 2. de renuntiat. & firmarunt Bal. cons. 38. super primo num. 1. lib. 2. Aretin. cons.*

cons.93. num.9. Aldobr. cons.45. num. 3. & seq. Afflict. decis. 350. num. 8. & seq. Guid. Pap. decis.599. num.2. Crass. in §. successio ab intestato, quæst. 10. nu. 7. & 8. Seraph. in tract. de priuil. iuram. priuil. 21. num. 21. Burs. cons. 264. num. 29. lib. 3. Menoch. cons. 563. num. 9. lib. 6. & cons. 806. num. 1. & seqq. lib. 9. Fontanell. de pac. nuptial. clau. 9. Glos. vnic. par. 1. num. 70. tom. 2. Ruyn. cons. 98. num. 8. lib. 1. Paris. cons. 24. num. 88. & seqq. lib. 2. & cons. 69. num. 10. & seq. lib. 3. Vasq. de success. creat. lib. 2. §. 18. requisit. 29. limit. 1. num. 138. Gabr. de iur. dot. conclus. 1. num. 27. Surd. decis. 14. num. 4. cum seqq. & decis. 289. num. 13. Gratian. discep. 565. num. 61. par. 3. Galerat. in tract. de renunt. lib. 2. cap. 5. num. 24. tom. 1. & centur. 1. renuntiat. 17. num. 34. & renuntiat. 25. num. 63. tom. 2.

Nec prædictis obstat, quod renuntiatio d. D. Sigismundæ facta fuerit, nedum contemplatione matris, sed etiam pro reintegratione aliarum filiarum, prout D. Augustonus *in eius cons. num. 112.* supponit cantare ipsum renuntiationis instrumentum, ibi, *sed multò magis, vt cantat instrumentum pro reintegratione aliarum filiarum, & inferius num. 113. in fine, vers. verior igitur, in illis verbis, Renuntiatio autem D. Sigismundæ, tamquam facta contemplatione D. Lauræ, & Co. Caroli in recompensationem tenuis receptæ dotis, vt cantat instrumentum, adhuc matre mortua, ab intestato durauerit, & eam excluserit à successione.*

Nam respondetur falsum esse, quod dicta renunciatio facta fuerit, vt D. Sigismunda remoueretur à successione matris, ad effectum, vt ipsa exclusa, eius sorores in totum matri succederent, pro reintegratione tenuioris dotis, ex bonis paternis receptæ. Sed potissima, & finalis †
451 causa fuit, vt d. D. Sigismunda obediret præcepto sui patris, ex quo ipsa causa vrgebat, & mouebat mentem renuntiantis, *Bal. in l. 1. col. 2. vers. item possunt, C. quan. non petent. par. Decian. cons. 79. num. 7. vers. 5. lib. 5. Rimin. iun. cons. 662. num. 31. lib. 6.* sic enim legitur in verbis præambulis ad ipsam renuntiationem, ibi, *& volens propterea obsequi voluntati, & dispositioni d. olim Illustriss. D. Patris sui, vt in process. fol. 30. ver.* Fuerat autem conuentum per patrem in supradicta scriptura matrimoniali, existente in *processu fol. 133. fac. 2.* in hæc verba, *Con patto particolare, che la Sig. Sigismonda debba renuntiare, come hanno fatto l'altre.* Quod etiam repetitum est in parte dispositiua ipsius renuntiationis, expressa in illis verbis, de quibus *in proc. fol. 31. ver.* ibi, *Per se, & hæredes suos in executione dispositionis paternæ, ac dictæ voluntati suæ inhærendo.* Quod verò huiusmodi renuntiatio facta fuerit contemplatione solùm dd. DD. Matris, & Auiæ, non autem dictarum Sororum probatur.

Primò, quia facta fuit in executionem præordinationis Illustrifs. D. Imolæ Patris, qui voluit omnes eius filias ab eius hæreditate excludere, etiam mortuo filio masculo, mediantibus renuntiationibus ipsarum filiarum, ergo non potest dici, quod pars dd. hæreditatum renuntiata fuerit per d. D. Sigismundam fauore aliarum Sororum, cum ipsa, renuntiando voluerit se conformare voluntati patris, qui vniformiter cunctas excludere voluit ab omni prætensione succedendi in dd. hæreditatibus contra eius, & dd. DD. Lucretiæ, & Victoriæ voluntatem; omnes enim renuntiationes ex præambula intentione ad hunc finem tendunt, vt con-
451 trarium, vel diuersum effectum operari non possint, *l. non omnis, 19. ff. si cert. pet. l. verbis ciuilibus, 7. ff. de vulg. Surd. cons. 507. num. 4. lib. 4.*

Secundò, quia dicta renuntiatio fuit personalis, vt patet ex tenore illius his verbis concepto, videlicet. *Ac etiam ad instantiam dictæ Illustriss. D. Matris suæ, ac etiam Perillust. D. Victoriæ Brusantinæ, Camillæ Socrus suæ acceptantium, & stipulantium pro se ipsis, & cuiuslibet earum respectiuè hæredibus quibuscunque, vt in d. proc. fol. 31. ver.* Di-
452 citur enim † personalis renuntiatio, quæ facta est alicui stipulanti pro se, & hæredibus, *Surd. cons. 544. num. 4. & 5. lib. 4.*

lib.4. Rot. post tract. Merlin. de legit. dec. 48. num. 11.

Tertiò, id elicitur ex alijs verbis, quæ leguntur in dicto instrumento, de quibus *in proc. fol. 34. ver. ibi. Voluit enim præsentem renuntiam comprehendere omnia capita facientia, & quæ in futurum facere possent ad fauorem suum, & cedere ad beneficium dd. Matris suæ, & Socrus suæ, & eorum hæredum*. Ex quibus verbis apertè colligitur mens D. Sigismundæ, quod renuntiatio proficiat tantum-
453 modò dd. Matri, & Auiæ, quia † ipsæ stipulatæ fuerunt pro se, & earum hæredibus, *Alex. cons. 149. num. 5. lib. 7. Castr. cons. 252. sub num. 2. vers. pro cuius, lib. 1.*

Quartò, quia d. D. Sigismunda ipsam renuntiationem fecit, etiam per modum cessionis, adiectæ ipsi renuntiationi, his verbis, videlicet. *Et successiuè renuntiauit, & renuntiat omnibus iuribus, & actionibus sub quocunque vocabulo, titulo, & nomine nuncupentur, & veniant sibi competentibus, & in futurum competituris in, & super dictis bonis maternis, & prædictæ D. Socrus suæ, eaque, & eas cessit, transtulit, & mandauit d. Illustris. D. Matri suæ, & d. D. Socrui suæ acceptantibus respectiuè, vt supra, vt legitur in d. proc. fol. 32. fac. 2.* Translatio autem
454 † iurium est personalis, cessionariusq; vtitur eod. iure, quod personæ cedenti competit, *l. 5. C. de hæred. vel act. vend. Surd. cons. 22. num. 16.* & dicitur Procurator cedentis, *Socc. Iun. con. 27. num. 7. lib. 2.*

Quintò, quia d. D. Sigismunda exprimendo, ad quem finem, & effectum dd. DD. Mater, & Auia prædictas cessionem, & renuntiationem procurauerint, addidit ista formalia verba, videlicet, *Et assensit, quod d. Illustris. D. Mater sua, & etiam D. Socrus sua possint, & valeãt, & quæuis earum possit, & valeat in futurum pro libito volũtatis cuiuslibet earum disponere de bonis suis, nil enim iuris, actionisuè sibimet ipsi super ijs reseruauit*, vt in proc. f. 34. Concessa enim disponendi facultate etiam de bonis, quæ ad ipsam D. Sigismundam ex hæreditate Matris erant peruentura, hæc profectò facultas apparet facta contemplatione personæ ipsius Matris, & relata ad arbitrium, & placitum illius, ideò personalis
455 † est iudicanda, vt personam non egrediatur, *l. pen. ff. de serui. lega. Menoch. de arbitra. lib. 1. q. 69. num. 2. & seq.* nam
456 si fuit expressa † qualitas cohærens personæ, concessio dicitur facta intuitu personæ, *Bart. cons. 189. primò quæritur, num. 3.* tunc enim patet, quod persona fuit proxima, & immediata causa concessionis, *Io. Franc. de Ponte cons. 1. num. 69. Barbos. in l. quia tale, num. 6. vers. secundò principaliter, ff. sol. matrim.*

Sextò, quòd dicta cessio fuerit restricta ad personas dd. Matris, & Auiæ, probatur ex illa clausula ipsi cessioni adiecta, quæ legitur in *d. proc. fol. 33.* in fine, ibi, *quę asseruit nemini alij cessisse, nec cedere*
457 *velle*, hæc enim † clausula coarctat cessionem ad personas expressas, & alias excludit, *l. per quem 14. ff. de seruit. rust. præd.*

Septimò, quod d. renuntiatio suffragari non possit dd. Sororibus, apparet,
458 Tum quia illarum † in parte dispositiua, nulla est habita mentio in d. instrumento, *l. si necessarias 8. § de vendendo, ff. de Pignor. act. Neguf. Iun. q. 430. nu. 36.* Tum etiam, quia renũtiationes sunt
458 † strictè accipiendæ, & fauore aliquorum factæ ad alios non porriguntur, *l. iubemus 21. C. ad Velleia, Surd. cons. 100. num. 18. cons. 133. num. 23. lib. 1. cons. 244. num. 9. lib. 2. cons. 446. numero 22. lib. 3. cons. 544. num. 5. lib. 4. Gratian. discept. 292. num. 2. part. 2. discept. 557. num. 36. par. 3. discept. 637. num. 27. & & 659. num. 30. par. 4. Rot. post Merlin. de legit. dec. 48. num. 11.*

Et propterea nõ releuat stipulatiò Notarij pro quibuscunque interesse haben-
459 tibus † nam omissis pluribus, quæ dici possent, respondetur, quod dicta impersonalis stipulatio determinari debet à principali stipulatione, & à natura contractus, *Bald. cons. 330. sub num. 2. vers. item verba, lib. 3. Gregor. dec. 511. num. 5.* Estque dicta Notarij stipulatio intelligenda, ne repugnet fini, propter quem initus

initus est contractus, quia tunc redderetur inanis, & haberetur pro non apposita, *cap. vlt. in princ. de condit. appos. l. cum manu* 80. §. *vlt. ff. de contrahen. emp.* Cum igitur ex intentione partium dictæ sorores ob illarum renuntiationes carerent omni iure, & interesse succedendi dictis earum Matri, & Auiæ, illis suffragari non potest dicta impersonalis Notarij stipulatio; hæc enim est natura stipulationis, vt vnusquisque acquirat, quod sua interest, *l. stipulatio ista* 38. §. *alteri, ff. de verb. oblig.* & ideo si desinat sti-
460 pulatoris interesse, † inutilis redditur stipulatio, *l. existimo,* 98. *in* 2. *respons. eod. tit. l. pater dotem*, 25. *ff. rem rat. haber.*

Octauò, illud probatur ex plurium DD. auctoritatibus, qui in terminis tradiderunt, quod renuntiatio vnius ex filiabus facta Patri, vel Matri stipulanti pro se, & hæredibus, cedit solum commodo Matris acceptantis, non autem auget
461 † portionem aliarum filiarum, ita enim tenuerunt *Bal. in l. si actionem*, 24. *sub nu.* 1. *C. de pact. Paul. de Castr. d. cons.* 252. *sub num.* 2. *lib.* 1. *Alex. d. cons.* 149. *num.* 5. *lib.* 7. *Guid. Pap. dec.* 599. *num.* 2. *Guiliel. Benedi. in repetit. cap. Raynutius, in verb. duas habens, num.* 262. *Gail. obseruat.* 122. *num.* 17. *lib.* 2. *Mynsig. centur.* 4. *obser.* 22. *Fachin. controu. iur. lib.* 4. *cap.* 31. *vers. quarta conclusio, Crot. cons.* 89. *num.* 9. *lib.* 1. *Corbul. in tract. de iure emphyt. tit. de cau. priuat. ob renunt. num.* 36. & 37. *Surd. d. cons.* 244. *num.* 10. *lib.* 2. *sequitur Galerat. d. tract. de renuntiat. lib.* 1. *cap.* 10. *num.* 19. & *lib.* 2. *cap.* 5. *num.* 23. *vers. contrariam, tom.* 1.

Quibus stantibus, non est recipienda illa interpretatio, quod dicta renutiatio intelligatur facta, vt pars renuntiata per d. D. Sigismundam augeret portiones aliarum Sororum, quia cum ipsæ simili modo renuntiauerint, & se ipsas exclulerint à successione materna, promiserintque amplius non petere in bonis, & hæreditate Matris, vtique nullam prætendere poterant hæreditatis partem, nec ius succedendi (quicquid exaduerso asseratur, cuius contrarium verius esse per dictam
462 Rotam probatur) illis † enim cessantibus non poterat dari accessio alterius partis, *Gozad. cons.* 21. *num.* 26. *Crau. cons.* 420. *num.* 4. *lib.* 3. & *cons.* 766. *num.* 10. & *cons.* 856. *num.* 18. *versius planè, Barbat. cons.* 72. *num.* 5. *lib.* 3. Cum igitur intentio parentum fuerit, quod omnes filiæ renuntiarent, ad effectum, vt ipsi possent quamlibet dispositionem inter ipsas filias, & ad illarum præiuditium face-
463 re, † præsumuntur parentes habere eandem voluntatem erga omnes filias, vt pariter per renuntiationem excludantur, donec de mutatione voluntatis eorum appareat, vt per *Capel. Tholos. dec.* 457. *nu.* 1. *vers. nec videtur.* Nec potest assignari ratio, cur in renuntiatione D. Sigismundæ magis voluerit prouidere alijs filiabus, quam in alijs renuntiationibus, cum appareat de intentione matris, quæ sicuti voluit per ipsas filias vniformiter renuntiationem fieri, ita etiam declarauit ipsas omnes, sibi æqualiter succedere posse, exceptis donatis D. Sigismundæ, quæ illius præcipua esse voluit, vt hinc arguatur non esse credendum, quod d. D. Lucretia voluerit ipsam D. Sigismundam esse deterioris conditionis in bonis suis, cum eam præ cæteris dilexerit, & expressè in d. instrumento declarauerit illam æqualiter cum alijs succedere debere. Vn-
464 de † cum habeamus expressam declarationem ipsius matris, non debemus confugere ad coniecturas, *l. ille aut ille*, §. *cum in verbis, ff. de leg.* 3. *l. continuus*, §. *cum ita, de verb. oblig.* Et licet in d. instrumento asseratur d. D. Sigismundam ampliorem dotem habuisse, vt in illis verbis, de quibus *in proc. fol.* 30. ibi, *Et tantò magis, quòd à patre fuit dotata in satis maiori quantitate, quam fuerint aliæ DD. Sorores suæ*, nihilominus ex hoc non fuit inducta D. Sigismunda ad renuntiandum, sed vt dixi, mota fuit alia de causa; quæ statim adijcitur post expressionem verborum mox relatorum, dum dixit, & *volens propterea obsequi*
465 *voluntati*, & hæc dicitur finalis † causa, quæ est principium intentionis, & obiectum intellectus, *Galerat. de renuntiat. lib.* 2.

lib.2. cap.1. num.2. tom.1. Mantic. de tacit. lib. 3. tit. 12. numero 11. 16. & seqq.

Sed quatenus etiam maioris dotis constitutio fuisset causa ipsius renuntiationis, non tamen consequitur ipsam contemplatione Sororum factam fuisse, nam dicta ratio benè concludebat, quod d.D. Sigismunda eò libentiùs debebat renuntiare, vt arguitur ex illis verbis, *& tantò magis, &c.* non tamē inferebat, quod ipsa renuntiatio esset facienda fauore so-
466 rorum, quia † renuntiatio non trahitur, nisi ad expressa, & non censetur facta, nisi quatenus ex ipsa dispositione necessariò inferatur, *Surd. cons.431. num. 22. lib.3. Gratian. discep.637. num. 26. par.4.* nam dicta causa maioris dotis apparet prolata intuitu dd. Matris, & Auiæ, vt ad libitum de suis bonis disponere va-
467 lerent, † & ne filiæ renuntiantes iuditiū matris subuertere possent, casu quo alios instituisset, vt considerat *Seraph. de priuil. iuram. priuil. 21. sub num. 24.* hoc enim vt dictum est, apparet fuisse de intentione patris mandantis fieri dictam renuntiationem ad instar aliarum à cæteris filiabus factarum: sed etiam ipsarum Matris, & Auiæ, quæ pro se ipsis, suisq; hæredibus quibuscunque stipulatæ fuerūt, vt propterea hæc interpretatio (quod ipsa renuntiatio facta fuerit pro reintegratione aliarum filiarum) nedum coacta, & violenta, sed etiam penitus contraria, & repugnans intentioni partium, & continentiæ verborum euidenter appareat.

Sed quod plus est, vbi etiam filia cum iuramento renuntiasset fauore fratrum
468 præsentium, & acceptantium, † potest nihilominus Pater à dicta renuntiatione recedere, & filiam habilitare ad succedendum, quia huiusmodi renuntiatio, per quam posset videri ius quæsitum fratribus, habet tacitam conditionem, nisi Pater, de cuius hæreditate agitur, mutauerit voluntatem, *Bal. in c. ad nostram, secundo huius initij, sub num.7. post med. vers. pone filia, de iure iuran. per tex. in l. vlt. C. de pact.* & Baldi sententiam, communiter à DD. esse receptam, testatur *Couar. in c. quamuis, in prin. 3. par. num. 7. vers. primus casus, & etiam Io. Guttier. in repet. d. c. quamuis, num. 3. de pact. lib.6.* eamque verissimam esse dicit *Molin. de primogenit. lib. 2. cap. 3. num. 4. Crass. in §. successio ab intestato, q. 10. nu. 7. Gomez. ad l.22. Taur. num. 31. Dec. cons.475. num.7. & seqq. & in l. fin. num. 7. C. de pact.*

469 Et quod pactum † de non succedendo patri factum fauore fratris, non impediat quin filia possit succedere ex voluntate patris, docuit *Bart. in l. stipulatio hoc modo 62. num.4. ff. de verb. oblig.* vbi autem in renunciatione facta fauore aliorum filiorum, patri, esset reseruata facultas de bonis renunciatis disponendi, vt in hoc casu, omnis cessaret difficultas, quia tunc pater posset ad libitum à renunciatione etiam iurata recedere, & filiam quæ renunciauit ad successionem habilitare, *Ioann. Guttier. in repetit. d. cap. quamuis, num. 11.*

Ex quibus res clarissima redditur, quod d. Dom. Sigismunda (in prędicto instrumento à matre aduersus renunciationem reintegrata) illi succedere potuit, prout ab ipsa Rota iure optimo fuit declaratum absque onere conferendi donationem scutorum trium millium, stante maxime clausula illa, *Saluis, &c.* ab ipsa Rota ponderata, quam clausulam, licet D. Augustonus *in eius responso num. 114.* dicat non stare dispositiuè, sed præseruatiuè, hoc tamen non repugnat, sed comprobat Rotæ sententiam. Dum enim mater voluit donata excipere à communicatione, illaque præseruare fauore D. Sigismundæ, ea censuit illius esse præcipua, & propterea adiecit illam clausulam, *Saluis*
470 *&c.* quæ modificat, † & restringit; *Alciat. cons.4. num. 17. lib. 8. & cons. 112. num. 16. & 23. lib. 9. Crott. cons. 79. num.36. lib. primo, cons.284. num. 9. & cons. 257. num. 16. lib.2. Roland. à Val. cons.54. num.14. lib.4. Surd. cons. 352. num.6. lib.3.*

De Iu-

De Iustitia contractus venditionis Possessionis Cortilis.

Replicatio Vigesima.

471 NOn immeritò lis belli † nomē sortita est, sic enim ab Hostiens. & Geminian. appellatur *in cap. 1. de homicid. & probat tex. in l. 2. ibi litis exercere certamina, C. de iure iur. propter cal.* vt *Imperatores in l. aduocati 14. C. de Aduoc. diuers. iudic.* Aduocatos causarū militare dixerint, sicut enim bellum gerentes omnibus nocendi artibus vtuntur, iuxta illud Virg. dictum. *Dolus, an virtus, quis in hoste requirat?* Sic etiam strenuus litigator vndique parat insidias, cōtrouersias mouet, nec in aliquo aduersario suo cedit, sed omnia iurgijs, & quæstionibus inuoluere tentat, iuxta illud. *Destruit, ædificat, mutat quadrata rotundis.* Vt mirum non sit, quod pars aduersa in præsenti causa omnia ferè instrumenta subuertere conetur, tantaque facilitate, vt etiam instrumentum celebratum super venditione dictæ Possessionis Cortilis (licèt in processu non appareat) iniustum allegare, & ob somniatam enormissimam læsionem rescindere totis viribus contendat, sed in vanum laborare dignoscitur, penitus namque in probatio-
472 nibus defecit: Tenebatur † autem in actione intentata duo extrema probare, videlicet, verum ipsius possessionis pretium; & excessiuum, seu iniustum, quo ipsa vendita fuit, vt probatur in *l. 2. C. de rescind. vendit.* neutrum autem istorum probauit.

Primò enim pars aduersa non exhibuit instrumentum hoc, de cuius rescissione
473 agitur, vt ideo iudicari non possit † super iustitia, vel iniustitia illius instrumenti, quod in iuditio non apparet, *l. 4. §. 1. ff. de act. empt.* etenim ad hoc, vt contra-
474 ctus dicatur † vtilis, vel læsiuus id ex vniuerso, totoque contractu æstimari debet, non autem ex aliqua illius parte, *l. Mæuius 52. §. vlt. ff. fam. hercisc. Coccin. dec. 370. num. 2.* cum pretium rei alterari dicatur ex pactis, & oneribus in in-
475 strumento adiectis, quæ pars † pretij esse iudicantur, *l. fundi partem 79. ff. de contrah. empt. l. si sterilis 21. §. si tibi, ff. de act. empt. Bal. cons. 337. num. 6. lib. 1. Alc. cons. 12. num. 12. cons. 16. num. 2. & cons. 44. num. 5. & 6. lib. 8. Burs. cons. 204. num. 9. lib. 2. Alba cons. 153. num. 8. lib. 1. & cons. 791. num. 19. lib. 4. Aemilian. cons. 75. num. 6. Surd. cons. 384. num. 51. lib. 3. Valasc. cons. 43. num. 5. & seq. & cons. 70. num. 4. Rot. dec. 357. num. 8. p. 2. crimin.*

Secundum verò extremum, scilicet enormissima læsio, resultans ex immensitate pretij, nec etiam exaduersò proba-
476 tum fuit, prout † manifestè, & concludentissimè probari debebat, vt per *Decian. cons. 56. nu. 67. lib. 4. Cephal. cons. 314. num. 12. lib. 3. Mascard. de probat. conclus. 225. num. 6. vol. 3.*

Et quamuis D. Augustonus *in eius cons. n. 115.* ad probandā enormissimam læsionem vltra dimidiam iusti pretij, veridico verborum compendio plurium testium depositiones protulerit, huiusmodi sub forma, videlicet. De læsione autem prædicta satis deponunt Sabadinus, Bulgarellus, Grillenzonus, & Cabrinus, deponētes, quod per totum tempus, quo fuit possessa per D. Marchionem venditorem, valebat, respectu partis clausuræ, ducatonis 70. & ducatonis 40. respectu residui. Item alij testes Carpi, Righius, Pasius, Martinellus, deponentes, quod de tempore, quo eam possedit D. Marchio, valebat scut. 6000. in 6500. Item Valcherius, & Bersellius deponentes se voluisse eam conducere tunc pro scutis 300. & 315. annuis, & sapienter quidem hoc breuiloquio vsus est, nihil enim ita
477 absque labore † manifestam facit veritatem, sicut breuis, & pura narratio, ex sententia *Diui Bern. de considera. ad Eugen. lib. 1. cap. 9.*

Attamē ipsi testes probant oppositum eius, ad quod adducuntur, & remouent prætensam læsionem, vt maximè sint habendæ gratiæ d. D. Aduocato. Qui dd. testium pro parte d. D. Marchionis in hoc capite inductorum, *vt in proc. testium fol. 2.* depositiones roborando, pro

d. D.

d. D. Marchione, seu potius pro veritate
473 laborauit. Ea est enim veritatis † virtus, vt eam, vel inuiti fateri cogamur, & licèt omni patrono, & defensore careat, nullis tamen machinationibus, aut arte vnquam subuerti potest, sed sua vi aduersus hominum ingenia, quamcunq; caliditatem, & solertiam superans, a cunctis isidijs se tuetur, & defendit *Purpur. cons. 548. nu fin. lib. 2. Neuiz. latè cons. 34. nu. 6.* depressaque emergit, interclusa respirat, impugnata magis elucet, nihil erubescit, nisi abscondi, & dimicare solet, vinci autem, & superari nequit, vt laudandus esset D. Aduocatus, si ex intentione, & iuuandæ veritatis animo, ingenuè attestationes prædictas, quocumque res caderet, enuntiasset, rectè enim functus fuisset Aduocati officio, qui in proferendis
479 causis † tutor, defensorq; veritatis esse debet, *l. 2. C. de eden. l. 3. §. vnde Marcellus, ad fi. vers. Marcellus tractat, ff. de iure iur. l. illicitas 6. §. 1. de offic. præsid. l. vni. vers. nos enim, C. de dedit. libert. toll. c. tria sunt 45. dist. c. inter opera 20. de sponsal. Clem. 1. in princ. de Magistr.*
480 Alioquin Aduocatus, † qui factum falsò recitaret crimine falsi, tenetur, *l. falsi nominis 13. §. fin. ff. ad leg. Corn. de fals. Alber. in l. 1. §. qui magistratum, numero 23. ff. quod quisque iur. Ioan. Igneu. in l. 3. §. si quis tabulas, vers. si autem non totum, nu. 122. ff. ad Silanian.*

Quod autem testes prædicti probent iustitiam dicti contractus, enormissimamque læsionem excludant, manifestè patet, nam Martinellus primus testis in dicto processu testium pro D. Marchione in hoc capite examinatorum, fol. 4. vers. & Righius, secundus testis in eod. processu fol. 30. vers. testantur, quod verum, & iustum pretium dictæ possessionis, tempore, quo à d. Marchione venditore possidebatur, erat Ducatonorum 6000. & etiam 6500. Pretium autem conuentum, & quo vendita fuit ipsa possessio, fuit Ducatonorum 7600. vt legitur in instrumento, quod sub die 18. Iunij anni 1622. ex rogitu D. Salsæ Notarij mihi exhibitum legi in illis verbis. Et sub pretio infrascripto iam facto per Illust. D. Nicolaum Cortesium pro parte d. D. Comitissæ Lucretiæ, & per Illust. D. Hieronymum Zuccarium pro parte d. D. Co. Francisci electos, & vt in sua relatione huiusmodi æstimationis mihi exhibita per dd. Dominos æstimatores sub die sexto præsentis mensis Iunij, tenoris, de quo inferius dicetur. Deinde in eodem instrumento dictum pretium specificatur verbis sequentibus, videlicet. Et hoc pro pretio, & nomne pretij in totum dictæ possessionis, & ædificiorum suorum ducatonorum septem millium sexingentorum, videlicet 7600. valoris solidorum centum trium monetæ Mutinæ pro Ducatono, iuxta dictam æstimationem mihi, vt supra dictum fuit exhibitam tenoris subsequentis, &c.

Secundò de Iustitia, & congruitate dicti pretij magis specialiter deponunt Bulgarellus tertius testis in d. proc. fol. 51. Cabrinus quartus testis fol. 78. Grillenzonus quintus testis fol. 93. & Sabbadinus sextus testis fol. 107. vers. & fol. 108. dum dicunt, quòd respectu partis dictæ possessionis nuncupatæ *la Chiusura* bubulcarum 80. in circa, tempore quo per D. Venditorem possidebantur, erat valoris Ducat. 70. pro singula bubulca, & respectu partis *pratiuæ* Ducat. 40. & respectu aliarum partium vocatarum *li Saldini* Ducat. 30. pro qualibet bubulca; facta autem totiùs d. possessionis æstimatione ad rationem prædictam, verum pretium ipsius possessionis in totum ascendere dicitur circiter ad summam prædictam, qua ipsa possessio vendita fuit. Et consequenter, sublata immensitate pretij tollitur rescissio contractus prætextu læsionis, quæ non admittitur, nisi excedat
481 dimidiā iusti pretij de tēpore † celebrati contractus, *Meno. cons. 866. n. 18. lib. 9.*

Tertiò, dictis Martinello, & Righio prioribus testibus adhibenda est fides su-
482 per dicto pretio, sunt. n. † Agrimensores, & periti in æstimãdis terrenis, qui optimè verū valorē probare dicuntur, *Mascard. de probat. concl. 653. num. 1. & seqq. vol. 2. & concl. 1396. num. 25. tom. 3. vbi de communi Menoch. cons. 1174. num. 34. lib. 12.*

V Quartò,

Quartò, quia prædicti omnes testes super dicto valore deponentes, eorum di-
483 cti rationem † assignant, etiam non interrogati, vt patet ex illorum lectura, & prout de iure deponere debent, ad tradita per *Mascard. de probat. concl.* 1396. *num.* 10. *tom.* 3. *Iac. Beret. cons.* 32. *num.* 24. *Borel. cons.* 100. *num.* 9. *Gratian. discept.* 461. *num.* 25. *p.* 3.

Quintò. Quia ex tenore attestationis
484 illorum † constat ipsos testes fuisse sufficienter instructos de omnibus qualitatibus dictæ possessionis, tam respectu terreni, quam ædificiorum, & aliorum superextantium, & pertinentiarum, adeò quod illis plena sit adhibenda fides, *Valasc. cons.* 70. *num.* 4. *in fin. Mascard. d. concl.* 1396. *num.* 13. *& seq. Maresc. variar. resol. lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 67. *Gratian. d. discept.* 461. *num.* 24. *& seqq. Rot. dec.* 100. *num.* 3. *& dec.* 256. *num.* 4. *& 6. p.* 2. *crimin.*

Sextò. Eo magis credendum est ipsis testibus, vti plus cæteris informatis,
485 sunt † enim à multo tempore vicini, & confinantes cum dicta possessione, & præsertim *Grillinzonus*, vt fol. 96. *& Sabadinus*, fol. 108. prout etiam dictus *Cabrinus*, fol. 72. asserit habere certam cognitionem dictæ possessionis, propter diuturnam plurium annorum, eo loci conuersationem, & propterea magis certa, & credibilis reddatur attestatio illorum; vt latè per *Torgnin. decis.* 46. *num.* 162. *& seq. p.* 1.

Septimò. Quia prædicti omnes testes, dum dicunt de valore dictæ posses-
486 sionis per † totum tempus, in quo d. D. Venditor illam tenuit, & possedit, vtique includunt etiam tempus venditionis, vt doctè probat dictus præstantissimus D. Augustonus in dicto eius *cons. sub nu.* 115. *vers. & quamuis, & num.* 116. *& seq.* cuius sententiam in hac parte iure optimo fundatam approbo, illiq; adhæreo, & me subscribo.

Et eò libentius, cum dicta ipsorum testium perscutando, inuenerim Bulgarellum tertium testem, fol. 61. in fin. & fol. 62. sic attestantem, *Sig. sì, che voglio giurare, che dette terre erano del valore di so pra espresso al tempo della detta vendita del Sig. Marchese.* Cui concordat Cabrinus quartus testis, qui interrogatus de valore eiusdem Possessionis de tempore dictæ venditionis, fol. 80. vers. respondit his verbis, *Sig. sì, ch'io lo posso giurare, che valeuano quel prezzo, poiche douette stare due anni in circa à venderle, doppo che le haueua affittate*, vt fol. 81.
487 vers. huius enim testis † ratio benè concludit, ex quo non multum tempus intercessit, *Rot. coram Ludouisio Summo Pontif. dec.* 553. *num.* 5. *& coram Pamphil. dec.* 256. *num.* 2. *p.* 2. *crimin. Rot. Bonon. ad Stat. dec.* 145. *num.* 12. ex quibus patet, quod isti testes præcisè deponunt de tempore ipsius venditionis, &
488 consequenter probant † pretium, secundum tempus contractus, prout in terminis dictæ l. 2. C. de rescind. vend. testes deponere debent, *Corn. cons.* 21. *nu.* 2. *vers. primo ex eo, lib.* 3. *Mascard. de probat. concl.* 1396. *num.* 26. *tom.* 3. *Anton. Ciof. cons.* 28. *num.* 5. *Rot. dec.* 100. *num.* 4. *& dec.* 357. *num.* 2. *p.* 2. *crimin.*

Octauò. Supradicti pretij iustitia confirmatur ex depositionibus Vascherij septimi testis fol. 116. & Bersellij octaui testis, fol. 123. vers. attestantium dictam Possessionem tunc potuisse locari, pro affictu Ducatonorum 300. & ipsos testes pro dicta, & maiori quantitate conducturos se obtulisse, quorum dicta multum coadiuuant probationem dicti valoris, vt scitè demonstrat *d. D. Augustonus in eod. cons. num.* 118. & id iure merito, nam iu-
489 stum rei pretium † æstimatur ex ipsius rei qualitate, & reddituum quantitate, *l. si quos* 16. *C. de rescind. vendit. l. si fundum* 92. *in princ. de leg.* 1. *& l. pen. in fin. prin. ff. de reb. eor.*

Nonò, prædicta roborantur ex triplici præsumptione iuris, quarum prima est,
490 quod pretium † conuentũ iustum esse præsumatur, *Surd. cons.* 425. *nu.* 2. *lib.* 3. *Rol. cons.* 92. *nu.* 17. *lib.* 2. *Rot. dec.* 648. *num.* 1. *p.* 1. *in recent.* Altera est præsum-
491 ptio, quod læsio in contractu † nõ præsumitur interuenisse, nisi probetur, *Lãcell. Gall. cons.* 27. *num.* 95. *& cons.* 32. *num.* 40. *Cephal. cons.* 314. *num.* 12. *lib.* 3. Tertia con-

tia coniectura desumitur ex eo, quòd emptio prædicta facta fuit olim per D. Lucretiam de consilio, & consensu Illustriss. D. Hippoliti Bellencini, vt probatur ex capitulis dictæ venditionis initis cum ipsius interuentu, *vt in processu fol.* 98. *vers. par.* 2. & ab eo in hanc formam subscriptis. *Io Ippolito Bellencini consentisco, & mi obligo à quanto di sopra*, vt in eodem proc. fol. 102. in fin. & quæ subscriptio ab ipsomet D. Hippolyto recognita fuit tamquam eius manu scripta, respondendo positionibus, *vt in eodem processu, fol.* 98. vnde non præsumitur d. D. Lucretiam fuisse in pretio deceptam, stantibus consilio, prudentia, & in rebus agendis experientia d. D. Hippolyti, de cuius etiam, & D. Vxoris suæ, & filiorum in-
492 teresse agebatur. Quæ propterea † omnem fraudem, & læsionem excludere dicuntur, *l. transactionem* 35. *& ibi Bart. num.* 2. *&* 3. *Bald. num.* 3. *Salic. & cæteri DD. C. de transactionibus*. Quod eò magis comprobatur ex interuentu, & causæ cognitione adhibita per Excellentiss. Dom. Iudicem, qui instrumento dictæ venditionis decretum interposuit, ac etiam ex præsentia, & consensu Vicinorum, loco attinentium adhibitorum, vt legitur *in d. instrumento*.

Decimò. Iustitia dicti pretij optimè probatur ex præcedenti æstimatione dictæ possessionis facta per duos nobiles
493 Peritos concorditer electos, † iusti namque pretij declaratio fit per æstimatores ab vtraque parte electos, *l. hac edictali,* 6. *§. his illud, vers. mobilium, C. de sec. nupt. & in auth. de non alien. aut permut. reb. Eccl. § quod autem dictum, Bursatt. cons.* 184. *num.* 1. *lib.* 2. *Rot. decis.* 607. *num.* 1. *in fin. part.* 1. *in recent.* & eo magis, cum partes ipsæ illorum æstimationi acquieuerint, & pro pretio per eos declarato emptionem fecerint, prout etiam in dictis Capitulis conuenerant de stando relationi illorum, *vt in d. proc. p.* 2. *fol.* 100. & de ipsa æstimatione nullatenus dubitari potest, cum respiciat tempus ipsiusmet contractus, iuncta ipsarum partium approbatione. Constat autem ex tenore dictæ relationis peritorum, in instrumento prædicto registratæ, quod ipsi in dicta æstimatione facienda exquisita vsi sunt inquisitione, vt patet ex verbis d. relationis, ibi. *Et considerata da noi la sudetta possessione più volte, & calculata la probabile rendita à ragione di quattro per cento, lette alcune esibitici fedi d'affitto, oltre il presente seguito di Ducatoni* 320. *l'estimiamo al modo sudetto di quattro per cento, perche così si sono compiaciute le parti, hauuta consideratione alla grauezza della Camera di Carpi di libre dieci, soldi vndici, denari cinque. Hauuta pur anco consideratione à casi fortuiti, & à spese probabili, l'estimiamo valere, & ascendere al valore di sette milla seicento Ducatoni, da lib. cinque, e soldi tre l'vno, e così cō la presente diciamo, e riferiamo, &c.* Cū
494 † .n. pretiū ex præsenti rerū statu .i. de tēpore actus iudicetur, *l.* 3. *§. diui fratres, ff. de iur. fisc. l.* 4. *C. de rescin. ven.* & ex qualitatib⁹ rei, & redditūū quātitate, *l. si quos* 16. *C. eod. tit.* & ēt habito respectu ad dubiū euētū, *l. propter spem* 23. *ff. fam. ercisc. l. si seruus* 14. *in fin. prin. & ibi Glos. in verb. inuenerit, ff. de cond. fur.* Tantūq; res sit ęstimanda, quāti valet onere deducto, *l.* 1. *§. si hæres, vers. Iulianus, ff. ad trebell.* Minuitur .n. pretiū ex adiecto onere, *l.* 6. *in fin. ff. de seru. exp. l. pen. ff. de hæred. vel act. vend.* & propterea, cū hæc ōnia fuerint ab eisdē Peritis cōsiderata, ipsos rectè d. æstimationē fecisse iudicādū est. Et patet, quia inito calculo ad rationē quatuor pro centenario, pretiū cōstitui debebat in Ducat. octo millibus, sed ratione dictorū onerum minuitur ab ipsis Peritis in sūma Ducat. 400. Quod autē taxatio ad rationē prædictā facta fuerit de consensu ipsarū partiū, probatur tum ex cōuētis in capitulis d. venditionis, de quibus *in proc. part* 2. *fol.* 101. *vers. & per il residuo del prezzo, &c.* Tum etiam ex verbis prædicti instrumenti ipsius donationis, ibi, *Et interim loco fructuum dictæ possessionis, quantum sit pro victo residuo, dare, soluere, ac respondere promisit in rationem Ducatonorum quatuor similium, pro quolibet centenario Ducatonorum, & anno, & ad rationem cuiuslibet centenarij, & anni, sic ex pacto, &c.*

Ad quid teneatur D. Marchio occasione Librorum per eum venditorum.

Replicatio Vigesimaprima.

SIcút verum est Illustriss. D. Imolam copiosam reliquisse Bibliothecam, ita etiam certum est post illius mortem meliorem, & fortè maiorem librorum partem restitutam fuisse Sereniss. Duci Mutinæ, quam dictus Dom. Imola mutuo acceperat ab ipso Serenissimo Domino. Aliam quoque partem per dictam olim D. Lucretiam ipsius D. Imolæ hæredem, de voluntate etiam, & consensu aliorum substitutorum in dicto eius testamēto dono traditam fuisse Illustriss. & Reuerendiss. fel. record. Card. Estensi, vt deponunt testes in causa examinati, nempè *Illustriss. D. Fuluius de Testis*, dicti Sereniss. Ducis Secretarius, in proc. test. fol. 131. ibi. *Dicendo raccordasi benissimo, come egli à gli anni passati, d'ordine di S.A. Sereniss. & come suo Secretario, fece leuare dallo Studio del fù Illustriss. Sig. Co. Giò. Battista Laderchi, Secretario, & intimo Consigliere della medesima altezza, buona quantità di libri, che erano dell'istesso Sig. Duca, i quali dice esso Sig. Testimonio trouarsi tuttauia presso di lui, & così fù, & è la verità.* Idem deponit *R. D. Dominicus de Boninsegnis* in eod. proc. fol. 155. & seq. sic attestans. *E' la verità, che egli nel tempo, che staua in casa dell'articolata già Illustriss. Sig. Co. Lucretia Pistoia* Laderchi *per maestro de' SS. Nipoti di quella, vide doppo la morte del fù Illustriss. Sig. Imola marito di lei, il Sig. Agostino Mascardi, allhora Secretario dell'Illustriss. Sig. Card. d'Este nel studio del medesimo* Sig. *Imola, il qual Sig. Mascardi intese esso* Sig. *Testimonio, che sceglieua alcuni libri, che d. Sig. Card. Illustriss. voleua cōprare di detto studio, & doppo intese da quei di casa, che hauendone fatto leuare dal medemo Studio da 150. pezzi, frà quali ve n'erano di bellissimi, & di gran valore, gli haueua poscia voluti pagare, ma che la sudetta* Sig. *Lucretia col consenso de gli heredi tutti ne haueuano fatto libero dono à S. Sig. Illustriss.*

Et idem testis fol. 157. sic ait. *Et sò anco, che doppo la morte del sudetto Sig. Imola, furono in oltre leuati dal detto studio libri, che erano del Sereniss. Sig. Duca in grandissima quantità, sì che non saprebbe adesso dire, qual fosse maggiore, ò la quantità leuata, o quella, che restò in detto studio, poiche dice in questa parte essere indifferente. Et alcuni altri ne leuò esso Sig. Testimonio per seruitio di essi SS. Nipoti, & il rimanente intese poscia esser stato leuato da detto studio da vn Libraro di Bologna, e portati à detta Città.*

Hieronymus Calesus in dicto proc. f. 14. vers. testatur in hanc formam. *Io voglio affermare con giuramento, che li libri, che furno tolti via dal studio del Sig. Imola, come di sopra, erano quegl'istessi libri, che detto Sig. Imola, mentre era viuo, haueua in esso studio, & questo lo posso affermare con giuramento, perche io testimonio hò visto mettere li libri in d. studio, gli hò visti sempre in esso fino alla sua morte & doppo hò visto leuarli via da detti officiali di S.A. come hò detto,* Et f. 215. vers. ibi. *Io non sò quanta quātità di libri si togliesse da parte il d. Sig. Card. nè la qualità di essi, ma sò bene, che il Sig. Agostino Mascardi, Secretario di sua Sig. Illustriss in quel tempo tolse delli migliori, & di quelli, che faceuano per sua Sig. Illustriss.* Et fol. 216. ibi. *Voglio affermare con mio giuramento, che li libri fatti torre dall'Illustriss. Sig. Card. sudetto erano gl'istessi libri, che il Sig. Imola, mentre viueua, haueua nello studio.*

Residuum verò dd. librorum, deductis prædictis, fuit postea venditum, & traditum D. Sebastiano Bonomo Bibliopolæ Bonon. de consensu, & mandato d. D. Lucretiæ, prout deponunt *Bartholomaus de Baesis*, fol. 197. ibi. *Che volendo andare essa Sig. in Villa, lasciò ordine à M. Girolamo Calessi, pur seruitore di detta Sig. per quanto sentei dire à lui, che dasse tutti i libri, che erano nello studio, & nell'habitatione del medesimo già Sig. Imola, & essa Sig. ad vn Libraro di Bologna, che gli haueua cōprati, il quale douea venire à leuarli,* & inf. f. 198. ibi. *Sa in oltre il testimonio, che da lì ad alcuni giorni*

essendo

essendo la medesima Sig. fuori in Villa, venne il predetto Libraro à pigliare detti libri, & leuarli, il quale vide il Testimonio, & i quali libri vide esso Testimonio, che il medemo Libraro fece caricare sopra carri.

Idem deponit *Hieronymus Calesus*, fol. 218. vers. in illis verbis. *Può essere da cinque, ò sei anni in circa, che precisamente non me ne raccordo, che la Sig. Contessa ordinò à me Testimonio, & à M. Bartolomeo Gomola, dassimo li libri, delli quali nella mia fede, ad vn Libraro Bolognese. Le parole precise, che d. Sig. Contessa disse à noi sudetti, furno queste. Che se veniua quel Libraro di Bologna, gli dassimo li libri, ch'erano nello studio del Sig. Imola*. Et inferius f. 219. *il Libraro di Bologna si addimandaua il Sig. Sebastiano Bonomi*. & eod. fol. vers. *il sudetto Libraro, quando venne, parlò à me, & à detto M. Bartolomeo, dicendoci, son venuto à torre li libri, che la Sig. Contessa hà lasciato ordine, che mi date*, & inferius fol. 220. *Sò bene, che detto Libraro caricò detti libri, come hò detto*. Ex quorum testium depositionibus constat venditione dd. librorum d. Bibliopolæ factam fuisse de ordine d. D. Lucretiæ, quãuis instrumentum huiusmodi venditionis fuerit celebratum per d. D. Marchionem, tam suo, quàm aliorum interessatorum nomine, *vt in processu iurium, & actorum fol. 163. par. 2.* Adeo quod ipse D. Marchio se gessit, tamquam negotiorum gestor, & executor mandati d. D. Lucretiæ, de cuius voluntate facta fuit dicta venditio, quæ ab ipsa potius facta dicitur, nã cum d. D. Lucretia, vti hæres esset ipsorum librorum Domina, ad dictam venditionem perficiendam solus consensus
495 † satis erat, *l. 2. ff. de oblib. & act.* & propterea cum à d. D. Marchione dicta venditio facta fuerit, consentiente ipsa D.
496 Lucretia, † non libri ipsi, sed illorum pretium peti potest, *l. si fundum 92. ff.*
497 *de leg. 1.* Nec D. Marchio † conueniri potest, nisi pro rata pretij librorum exacti ab emptore, neque tenetur bonum facere nomen dicti emptoris, etiam si effectus esset non soluendo, vt cautum est in *l. sed an vltro 10. §. 1. ff. de neg. gest.* sed
498 damnum esset † inter omnes cohæredes communicandum, *l. nam, & seruius, 21. §. qui negotia, eodem tit.* sufficit enim negotium ab initio vtiliter gestum fuisse; vt gestor de euentu non teneatur, *l. suc-*
499 *cessori, 12. in fine, ff. eod.* sicut non † tenetur de eo, quod perijt sine culpa sua, *l. si debitor 13. & l. siuè 22. vers. sed ita,*
500 *ff. eod.* Neq; ad aliud obstringitur, † nisi ad cedendã actionem pro consecutione rei fidui dicti pretij aduersus emptorẽ, *l. eumque 13. ff. de peric. & com. rei vend. l. mãdatu meo, 45. ff. mandati.* Vt non ab re Rota Maceratensis declarauerit d. D. Marchionem teneri ad restituendum duas ex tribus partibus pretij, quo libri venditi fuerunt, quod verificatur in ea parte pretij, quæ à dicto emptore per ipsum Dom. Marchionem recepta fuit, iuxta ipsius verbi (*restituere*) propriam signi-
501 ficationẽ, nã † restituere dicimur, quod accepimus, *c. dilectis filijs 55. de appell. l. si procuratorem 8. §. vlt. ff. mandati, Alc. cons. 18. nu. 14. lib. 9. Crauet. cons. 357. nu. 16. & nu. 30. & 88. lib. 3.* Restitutioque præsupponit traditionem, *Surd. cons. 94. num. 23. lib. 1. iunctis alijs congestis per Grat. discep. 824. nu. 6. vers. maxime, nu. 7. & seq. p. 5.* Verbaq; sententiæ, propriè, & strictè sunt accipienda, *l. 1. C. si plures vna senten. Menoc. cons. 611. num. 15. lib. 7. & cons. 761. n. 9. lib. 8.* & fauore cõdemnãti interpretãtur, *l. inter pares 38. ff. de re iud. Burs. cons. 139. n. 50. lib. 2. Ceph. cons. 488. nu. 23. lib. 4.*

Quo stante, cessare videtur quæstio ex aduerso proposita, an d. D. Marchio teneatur ad pretiũ conuentũ, vel potius ad verũ dd. librorũ valorẽ, quod per testes per partẽ inductos probatũ asseritur. Attamẽ ex abundanti dicitur pretiũ verũ, & iustũ dd. librorũ minimè probari per ipsos testes, qui deponũt de vniuersis libris studij D. Imolæ, prout consistebant integraliter, & sine diminutione, tempore quo ipse viuebat. Nunc autem agimus de parte dd. librorum, quæ remansit, demptis partibus illorum habitis à prędictis Sereniss. Duce, & ab Illustriss. Cardinal. necnon & receptis pro vsu dd. DD. Nepotum;

V 3 Et ideo

Et ideo, tamquam attestantes de re diuersa, nihil probant, quod enim, detractis partibus substantialibus, superest, diuersum dicitur, cum magna sit differentia in-
502 ter rem totam, & partem, † vt probatur *in §. si quis vna, Instit. de fideicom. hæredit. & in l. pen. C. de hæred. instituen. notat Cuiac. ad tit. C. de sent. pass. col. 2. vers. quod si pro parte.* Præsertim verò ratione valoris, nam plus valet res tota, & integra quam in partes scisa, atque diuisa, *Menoch. cons. 358. num. 29. lib. 4. Mantic. de ambig. lib. 4. tit. 20. num. 34. & seq. tom. 1. Ludouis. dec. 553. nu. 12.* Et licet prædicta ratio sufficere videatur ad elidendam probationem dicti valoris per testes ipsos exaduersò deductam, placet nihilominus ex abundanti aliàs adducere, vltra consideratas à Rota Maceratensi.

Primò enim cõstat ex depositione dd. testium ipsos non esse expertos, & benè informatos de omnibus libris studij d. quon. Dom. Imolæ, nam adm. Excellen. D. Bernardus in eius examine fol. 6. sic dicit; *Oltre li libri legati, vi era vn studio di Theologia, con bellissimi libri di Teologia, & assaissimi libri d'Humanità.* Prout etiam adm. Excellen. d. Masellus fol. 14. vers. sic ait. *La disciplina principale erano di Legge, di Teologia, di Filosofia, di belle lettere, & d'historie, e di altri libri diuersi*, qui quidem libri cum sint diuersæ professionis non potuerunt dd. DD. Bernardus, & Masellus, testes exaduersò inducti, scire illorum valorem cum tamquam iuris Doctores fuerint quidem versati super libris legalibus, non autem Theologicis, & Philosophicis. Ad hoc autem, vt testes probent iustum va-
503 lorem, non solùm debent habere † cognitas rei qualitates, *Cur. iun. cons. 165. num. 19. Rot. decis. 100. num. 3. p. 2. crimin. Mascard. de probat. concl. 656. num. 70. p. 2.* sed etiam omnes rei vendi-
504 tæ partes considerare debent, quia † iustum pretium, non ex aliqua rei venditæ parte, sed ex omnibus partibus simul iunctis, sumi debet, *Surd. latè cons. 217. num. 13. & seq. lib. 2. & decis. 155. numero 5.*

Secundò, quia dd. testes non reddunt rationem sufficientem, dum asserunt considerasse studium prædictum ab extra, superficialiter, &, vt ipsi dicunt (*così di*
505 *grosso*) libri enim † considerandi sunt per singula volumina, vt in *l. librorum 52. §. 1. ff. de leg. 3.* & cuilibet volumini pretium est statuendum, quodlibet enim suum pretium habet ab alijs diuersum, vel ratione magnitudinis, vel melioris impressionis, vel quod aliqua sint ornatius conglutinata, vnusque liber potest esse alio pretiosior, diuersis respectibus, vt
506 omnibus notum est. Testes † autem, vt dictum est, non assignantes concludentem dicti sui rationem, non probant rerum valorem, *Mascard. de probat. concl. 1396. num. 10. tom. 3.*

Tertiò, quia ipsi testes fatentur fieri non posse certam, & veram æstimationem sic tumultuosè, vt ipsi fecerunt. Nam d. D. Bernardus fol. 5. fac. 2. inquit. *Io credo di nò, che non si possi estimare vn studio così in confuso, nè dare sicuro giuditio del suo valore, senza pericolo di fallire, se non così di grosso.* Et d. D. Masellus fol. 14. hoc modo interrogatus, *Se si possi dare sicuro giuditio, ò nò, del valore d'vn studio, che si veda in confuso, senza essaminare con diligenza i libri d'vno in vno, senza fare errore.* Respondit, *non si può fare volendo enuntiare il preciso valore di ciascheduno, quando si supponga, che lo studio sia stato veduto in confuso solamente*, vt eod. fol. 14. fac. 2. Adeo quod ipsimet testes eorum dictum destruunt; scientes tamquam iuris val-
507 dè periti in constituendis † rerum pretijs exactam requiri diligentiam, & magna opus esse examinatione, rerum accidentia subtiliter inuestigando, *vt per Natta cons. 18. num. 22. Menoch. cons. 1169. num. 2. & seq. lib. 12.*

Quartò, quia dd. testes eo minus pro-
508 bãt, q se ignorare † affirmant dd. librorum numerum, & quantitatem. Nam D. Bernardus sic ait fol. 6. *Non posso mò sapere la precisa quantità*, & D. Maselus fol. 15. in princ. *Che io non li saprei dire, la quantità era grandissima, il numero preciso non si sà da me.* Cum autem certum

rum librorum pretium reguletur à numero, & qualitatibus illorum, impossibile est id exprimi, nisi prædictis benè cognitis, atque perspectis, & nisi diligenti superinde calculo adhibito, vt experientia docet.

Quintò. Quia apparet ipsos testes nimis celeriter pronunciasse † valorem
509 dd. librorum, nulla scilicet habita consideratione accidentium ipsorum voluminum, & perfectionis, seu defectus eorum; ad conditionem temporis, quo facta fuit illorum venditio; ad qualitatem personæ, cum qua initus fuit contractus, nempe Bibliopolæ, qui viliori pretio libros emere solet, vt deinde carius vendat; nec vllo habito respectu ad pacta in contractu apposita, prout hæc omnia erant attendenda, sine quorum consideratione non potest iustus rerum valor declarari, vt perpendit *Menoch. d. cons. 1169. num. 2. cum seq. lib. 12. & Valasc. cons. 43. num. 7.*

Sextò. Quia dd. testes non deponunt
510 † de tempore contractus, sed per plures annos antè, & de tempore, quo viuebat D. Imola, ideò non probant valorem dd. librorum, ad effectum, vt sciatur, an iusto pretio venditi fuerint, *Glos. in c. 3. in verb. tunc valentem, de emp. & vend. Alex. cons. 54. num. 4. & 5. lib. 6. Paris. cons. 128. num. 35. lib. 1. Rolan. cons. 23. num. 27. lib. 1. Paset. cons. 53. num. 15. Decian. cons. 14. num. 16. lib. 2.* potuit enim postea numerus dd. librorum, vel etiam illorum pretium augeri, vel minui, vt propterea ipsorum testium depositio reddatur vaga, incerta, & non concludens per necesse, nullamque probationem faciat, cum etiam rebus sic stantibus, ad præsumendam identitatem pre-
511 tij † bonorum mobilium triennium sit obseruandum, *Mascard. d. concl. 1396. num. 38. tom. 3.*

Septimò. Quia ijdem testes deponunt, quod *iudicio suo* dd. libri tantum valere poterant, ideo non probant verum pre-
512 tium, quia debebant † de illo testari, secũdum communem æstimationem hominum, cognitas habentium ipsorum librorum qualitates, prout in pretio librorum probando docet *Bart. in l. pretia rerum 63. §. nonnullum, sub num. 2. vers. quandoque tractatur, ff. ad l. Falcid.* quem ibi DD. communiter sequuntur *Curt. Iun. cons. 144. num. 3. & seq. & cons. 165. num. 17. Menoch. cons. 1111. num. 79. & 81. lib. 12. Valasc. cons. 43. num. 4. Gratian. discep. 461. num. 22. part. 3. Rot. decis. 100. num. 6. 9. & 12. par. 2. crimin.*

Remota igitur probatione ipsorum testium, subintrat conclusio per D. Aduo-
513 catum firmata *sub num. 120.* quod † res mobiles non existentes, Iudicis arbitrio sint taxandæ, & æstimandæ, *ex adductis per eum*, quibus addi possunt scripta per *Menoc. de arbit. lib. 2. casu 143. Pereg. cons. 16. num. 42. lib. 6.*

Cum itaq; Illustriss. DD. Arbitri (Rotæ prædictæ opinionem sequuti) iudicauerint standum esse pretio in ipsa librorum venditione conuento, iustè, & rectè facta dicitur illorum æstimatio, attentis dictis diminutionibus ipsorum librorum, & alijs prædictis, iuncto etiam, quod
514 † pretium conuentum præsumitur iustum, vt illi sit standum, nisi contrarium probetur, *Bald. in l. per diuersas, num. 8. in fin. C. mandati Rolan. cons. 92. num. 17. lib. 2. & cons. 64. num. 18. & seq. lib. 4. Fab. de Mont. in tract. de empt. & vendit. 8. qu. principali num. 25. vers. item aduerte, Mascard. de probat. concl. 1225. num. 1. & seq. par. 3. Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 20. num. 21. p. 1. Rot. decis. 648. num. 1. p. 1. in recentior.*

Non obstat, quod omnes libri studij olim D. Imolæ peruenerint ad manus d. D. Marchionis, vt asserit D. Aduocatus *in eius responso, num. 118. vers. tandem*, quia hoc à veritate alienum esse probatur ex attestationibus supradictorum testium, prout nec verum est, quod omnes dicti libri sint descripti in instrumento venditionis de illis factæ, vt ibi supponit idem D. Aduocatus, quia contrarium probatur ex inspectione ipsius instrumenti in processu existentis, *fol. 163. & seq. par. 2.*

Ex quibus omnibus facilè patere potest, vtrum errores in iure, & in facto allegati

legati per ipsum D. Aduocatum, sint dictæ Excelsæ Rotæ, seu potius ipsimet D. Aduocato adscribendi, & consequenter an ipsa Rota sit ab huiusmodi calumnia vindicanda, illaque melius induere arma dignoscatur.

ALIA quamplura fauore dd. Illustriss. DD. de Montecuccolis adduci possent, sed nunc missa facio, cum prædicta satis, superque sufficere videantur, quæ tamen dicta sint, non oppugnandi, sed propugnandi causa, vt nobilissimorum Principalium meorum iura, simulque dignitatem dictæ Inclytæ Rotæ Maceraten
515 sis (quod est Tribunal † SS. D. N. Papæ omni veneratione, & laude dignis.) defenderem. Et si prolixiori sermone, quàm par esset, vsus fuisse viderer, ad id refellendæ Aduersantis prolixæ scripturæ necessitas me coegit; Et veritatis patefaciendæ cupido requirebat, vt sæpè formalia verba integrè referrem, nam,
516 † vt ait *Cleon. apud Plutarc. in Apoph.* quanta res est, tanta & oratio, qua vteris esse debet, at nunquam *teste Senec. Epist. 27.* nimis dicitur, quod nunquam satis dicitur. Nec indignari debet ipsemet Clarissimus Augustonus, si aduersus multa per eum dicta aliquo sermonis impetu redarguens insurrexerim; id enim feci (testis sit Deus) non animo famam eius maculandi, quæ non solum apud me, sed etiam omnes graues, & prudentes viros certè maxima est, nec lædi potest ex aliquibus ab eo perperam dictis. Quæ si conferri, & statera cum innumeris optimè per eum scriptis appendi deberent, vtique læuia, & inania apparerent; Hu-
517 manū est † enim errare, & hanc contagionem ex ipsa mortalitate traximus, vt homo, cum errat, humanitas errare dicatur; Nec nouum, quod quandoque bonus dormiret Homerus, nullusque iaculator, tam expertus reperitur, qui non aliquando aberret à scopo. Sed mihi Defensoris partes subeunti, & impulso veritatis zelo, etiam ipsa naturali lege di-
518 ctante, vim vi † repellere licuit, & ferrum ferro trudere; nam & ipse D. Aduocatus potuisset tēperātius causam agere, vt mirandum non sit, quod acriter lacessitus, offensamq; speculatus, durè respondeat, iuxta carmen illud: *Non malè respondit: Malè enim prior ille roga-*
519 *rat.* Cum etiam Aduocato † à iure permittatur conuiciandi facultas, prout causæ vtilitatem exigere fuerit arbitratus, *l. 6. in princ. vers. ante omnia, & ibi Glos. in verb. vtilitas, C. de postulan.* Optarem equidem id de Eruditissimo D. Augustono sentire, eique honorem illum exhibere, quem Sanctus Augustinus *in cap. Ego 9. dist.* Canonicis scriptoribus se deferre testatur, vt in nullo vnquam ipsum errasse mihi persuadere possem, vtque de illis, quæ vero aduersari videntur, putarem scripturam mendosam esse. Verùm, quia idem D. Augustonus in principio dicti sui Responsi, illud, inter eius *scripta* in lucem edenda inserere velle dixit, id nullatenus opinari valeo. Quare potius non censoria seueritate (quam mihi vendicare non audeo) sed venia ab eo petita, ipsum admoneo, ne illud hac veste indutum egredi patiatur; nam velut Spina inter Lilia, & tamquam Lapis vitreus inter lucidissimos Adamantes appareret, sed illa exuta nouam induat, & honestiorem vestem, & emendatum emittat, ma-
520 lè dicta corrigens, † Iacobi Cuiatij viri doctissimi exemplum imitatus, qui pluries sui ipsius Errata correxit, vt legitur apud eum *ad l. 3. col. fin. C. de test. & in l. 7. in princ. C. ad leg. Iul. de adult.* Nā & Ego (licet sim omnium Iurisconsultorum minimus, & eo nomine non sim dignus) sum paratus quæcunque à me minus rectè dicta sint, à quouis rectius sentiente, & etiam ab ipso D. Augustono (animi passione semota, oculoque irretorto) corrigi, & emendari. Non est e-
521 nim † leuitas à cognito errore recedere, nec turpè est in melius mutare consilium, *Senec. de ben. lib. 4.* & magnæ sa-
522 pientiæ est † hominem reuocare, quod malè locutus est *c. magnæ 22. quæst. 4. & c. qualiter, & quando, il secundo, de*
523 *accus.* Immo † Summus etiam Pontifex, si quatenus est homo, quid incompetenter egerit, non dedignatur ex inferiorum admonitione, & iudicio illud corrigere,

rigere, & emendare, *cap. nos si incompetenter 2. quæst.* 7. suamque sententiam vult in melius commutari, si sibi aliquod fuerit subreptum, *cap. sententiam* 35. *q.* 9.
524 & patienter † sustinet, si eius mandata non impleantur super eo, quod praua ei fuerit insinuatione suggestum *cap.* 5. *in fin. de rescript. cap. cum teneamur 6. de præben. in fin.* Sic & Imperatores non indignantur, si eorum mandata exorbitantia non exequantur, *l. rescripta 7. C. de precib. Imp. offer. l. si vindicari* 20. *C. de pœn.* Non igitur me præripio, nec correctionem fugio, omniumque prudentium, & Doctorum iuditio subiacere volo, à quibus, vt laudari honorificum, ita emendari fructuosum semper existimaui. Corripiat me igitur iustus, & increpet me, *vt in Psalm.* 140. & tunc cum Propheta exorabo *in Psal.* 118. feci iuditiū, & iustitiam, non tradas me calumniantibus me;
525 sed † calumniam timere non debet, quem fides veri defendit, *l. si non conuicij* 5. *C. de iniur.* Quare, &c. saluo, &c. Dat. Bonon. sub die 6. Maij 1628.

ARGVMENTVM.

Sequestrum factum pro executione obligationis Cameralis super bonis, quæ potuerunt capi vigore dictæ obligationis, remedio cautionis non reuocatur.

SVMMARIVM.

1 *Cessionarius succedit in ius cedentis, reputaturque eadem persona, num. 4.*
2 *Et obtinet omnia iura ipsius.*
3 *Etiam respectu obligationis Cameralis.*
5 *Ita vt possit deducere in iudicio omnia iura cedentis.*
6 *Sequestri adiudicatio, sicut conceditur creditori.*
7 *Ita concedi debet cessionario.*
8 *Cessionarius propriè dicitur creditor.*
9 *Clausula in locum suum, & procurator in rem suam, quid importet.*
10 *Sequestrum obtentum pro effectu faciendæ executionis non relaxatur per cautionem oblatam.*
11 *Creditor, vt agere possit contra nomen debitoris, quid seruare debeat.*
12 *Obligationis Cameralis effectus transeunt ad hæredes.*
13 *Actio contra nomen debitoris non datur, nisi facta excussione principalis.*
14 *Excussio non est necessaria, quando agitur aduersus pretium bonorum debitoris.*
15 *Excussionis exceptio omissa in prima instantia non intrat in causa appellationis.*
16 *Obligatio cameralis tollit beneficium excussionis.*
17 *Cessio pro pretio confessato, & non interueniente pecunia est inualida.*
18 *Limita quando ius cedētis est indubitatum propter obligationem Cameralem, & executionem obtentam.*
19 *Vel quando lapsum est tempus excipiendi de numeratione.*
20 *Confessio creditoris de recepta pecunia à fideiussore sufficit, vt ille possit agere contra debitorem.*
21 *Et æquiparatur huiusmodi confessio veræ solutioni.*
22 *Cessio facta post solutionem non valet: Quod intellige si solutum fuisset nomine debitoris, aut de pecunijs ipsius. num. 24.*
23 *Limita regulam in casu solutionis factæ pro se, vel nomine suo, vel pro obligatione sua.*
25 *Omnis obligatio tollitur per solutionem.*
26 *Cessio facta in cōtinenti post solutionem est valida.*
27 *Et facta dicitur in continenti, si sit facta eadem die solutionis, in eodem loco, ab eodem Notario, & coram eisdem testibus.*
28 *Quod procedit etiam si vnum instrumentum sit factum post aliud, dummodo in continenti, & num. 29.*
30 *Hæreditatis aditio probatur ex possessione rei hæreditariæ.*
31 *Fideicommissarius non potest capere posses-*

DECISIO LI.



ECRETVM D. Iudicis à quo adiudicationis sequestri ad fauorem Clementis Venae contra Vincentium Saluum de Asculo est confirmandum, tanquam benè iustificatum ex actis. Habet enim Clemens
1 cessionem † à D. Mutio Miliano creditore, per quam successit in ius cedentis, *l. emptor, vbi Bal. in prim. not. C. de haered. vel. act. vend. l. cum secundus, de di-*
2 *str. pig.* Et consecutus † fuit omnia iura ipsius, *l. si ager, in fin. vbi Bart. & alij,*
3 *ff. de rei vend.* Etiam † respectu obligationis Cameralis, *Gall. & Zacch. de oblig. Cam. quaest. 5. vterque num. 1. & 2. Rot. apud eundem Zacch. dec. 9. num. 1. & seq. & dec. 135. num. 9. Mantic. dec. 80. nu.*
4 *3. & 4.* Ac reputatur eadem † persona cum cedente, *l. si donatae, § 1. ff. de donat. inter vir. & vxor, Becc. cons. 105. num. 17. Rim. Iun. cons. 65. num. 22. Gratian.*
5 *discep. 142. num. 14.* Ita vt † possit contra debitorem proponere omne ius, quod

compe-

competebat Miliano principali creditori, *Soccin. Iun. consf.27. num.7. lib.2. Grat. discep.906. num.4. & 981. num. 11. Mantic. d. dec. 80. num.4.* Proinde sicut D.
6 Mutius creditor † habens Gregorium Saluum debitorem obligatum in forma Cameræ, cuius effectus omnes transeunt in eius hæredem Vincentium, poterat obtinere pecunias existentes penes Franciscum Antolinum emptorem bonorum hæreditariorum ipsius Gregorij debitoris sequestratarij, & deinde producto instrumento instare pro executione obligationis, & adiudicatione sequestri, *Gall. secundum nou. impress per Zacch. quæst. 37. num.39. Coccin. dec.13. num. 2.* Ita
7 producto instrumento † cessionis debuit licere id facere Clementi Venæ cessionario, *Zacch. d. quæst.5. num.2. Surd. dec.*
8 308. *num.2. &* 3. quia cessionarius † propriè dicitur creditor etiam secundum stri-
9 ctam significationem, maximè † per illas clausulas in instrumento cessionis insertas, ibi (in locum suum, & procuratorem in rem suam) cum ex his reducatur per omnia ad instar cedentis, *Bart. in l. prouinciali, ff. de nou. op. nunc. Gall. quæst. 32. num. 2. Rot. ex impress per eundem, Zacch. dec. 1. num.8.* Præsertim quia illa omnia hic interueniunt, quę sunt necessaria ad hoc, vt intret sequestrum, & possit agi contra nomen debitoris sui debito-
10 ris, seu eius hæredis. Primò enim † constat sequestrum fuisse factum pro effectu faciendæ executionis. quo casu non relaxatur etiam oblata cautione, *Galles. d. quæst. 37. num.39. vers. sed pro effectu.* Secundò constat, quod Gregorius prin-
11 cipalis † debitor fuit condemnatus per mandatum exequutiuum Auditoris Cameræ. Tertiò, quod Antolinus est debitor dicti Gregorij, vel saltim dicti Vincentij eius hæredis ex contractu emptionis bonorum eiusdem Gregorij sibi venditorum per dictum Vincentium hære-
12 dem, in quem transiuit † omnis effectus obligationis Cameralis, vt diximus, *Gall. de obligat. Cameral. quæst. 4. num. 1. & 12. Zacch. ibidem, num.6. Scacc. de iudic. lib. 2. cap. 2. quæst. 4. num. 109. Rot. diuers. par. 1. dec. 64. num. 15. & ex impress. per Zacch. vbi supra, decis. 93. num. 23.*
Et licet ad hoc vt possit conueniri Anto-
13 linus tertius † requiratur excussio principalis, vt de omnibus istis post *Saluſt. Tib.* exaduersò allegatum cōcludit *Surd. dec. 306. num. 15.* Tamen in casu nostro
14 non videtur necessaria † non solum, quia re vera Iudicium non dicitur esse contra tertium, cum agatur aduersus pretium bonorum dicti Gregorij, ad tradita per *Gratian. discept. 567. num.7. & 20.* Sed
15 etiam, † quia huiusmodi exceptio non fuits opposita in primo iudicio, & ante litem contestatam, & sic non intrat in causa appellationis, *per text. in l. ita demum, C. de proc. Alex. cons. 34. num. 3. lib. 4. Negus. de pign. prim. mem. 8. par.*
16 *num.36.* Tum etiam quia † non habet locum stante obligatione Camerali, *Zacch. quæst. 15. nu. 12. Rot. apud eundem, dec. 22. num. 4. & dec. 55. num. 4. Gratian. discep 593. num 5, Soc. cons. 24. in fin. lib. 1. Caph. cons. 439. num. 24. Negus. par. 6. mem. 1. num. 32.*

Non obstat allegata inualiditas cessio-
17 nis, † tamquam facta sine pecuniarum solutione, de qua non constat in processu de partibus, nisi per enunciatiuam Notarij, cui non creditur, *Auth. si quis in aliquo, C. de eden.* & sic contra dispositionem, *text. in l. per diuersas, C. mand. Menoch. præs. 129. lib. 3.* Quia vltra quod de instrumento receptionis pecuniarum hodie legitimè constat in actis Rotalibus.
18 Respondetur vlterius, † quod cum ius cedentis sit indubitatum propter obligationem Cameralem, & executionem ab A.C. relaxatam, non habent locum prædicta, nec hoc casu consideratur nullitas cessionis, quamuis non appareret pretium verè, & realiter fuisse numeratum, sed solum quod cedens fassus fuisset se illud recepisse, quasi tunc cesset ratio prohibitionis ob calumniam, & redemptionis litium, non secus, ac si adesset confessio iudicialis, ac res iudicata, vt in terminis post *Gabr. in cons. 67. num. 7. & seqq. lib. 1. firmat. Grat. discep. 286. num. 9.*
19 *& 10.* Cum † contraria procedant, si tempus excipiendi de numeratione lapsum non esset, secus verò, prout hic, quando

sunt

sunt decursa tempora, quia tunc sufficit, quod solutio pretii probetur confessione, vnde valebit cessio, vt de veriori opinione testatur *Gabr. d. cons. 67. num. 3. & 6.* Prout est generale, quod sufficiat sola cre-
20 ditoris confessio † de recepto à fideiussore, vel correo, ita vt possit postea agere contra debitorem, quoniam saltim interpretatione ista confessio æquiparatur veræ solutioni, *Bart. cons. 160. lib. 1. Tiraq. de retract. consangu. §. 1. Glos. 18. num. 84. Mascard. concl. 373. num. 1. Affl. dec. 91. num. 3.*

21 Vnde eo modo † conceditur repetitio correo, non tam pro solutione interpretatiua, quam vera, vt concludit *Alex. cons. 90. num. 3. vers. veritas tamen, lib. 3. Cauall. quæst. 699. num. 6. Grat. d. cap. 286. num. 12.*

22 Similiter non obstat, quod cessio † fuerit nulliter facta ex interuallo post solutionem, per quam correus iam erat liberatus, *l. 1. & 2. §. fin. de duob. reis, Surd. decis. 308. num. 8. cum seqq.* Quia cum
23 Clemens correus † debendi soluerit expressè pro se, vt cantat instrumentũ, tunc cessio potest fieri ex interuallo, nec hoc casu consideratur, an cessio fiat ante, vel post solutionem ex interuallo, *Bart. in l. Modestinus, num. 4. vers. aut soluit nomine ipsius soluentis, Castrens. num. 6. vers. & è conuerso, Ang. num. 3. vers. quintò, & vltimò fallit, ff. de solut.* vbi dicit, quod *tex. in d. l. Modestinus,* prohibens cessionem fieri ex interuallo non habet locum, vel limitatur, quando soluens expressit, quod soluebat pro se, & asserit vlterius, quod iste casus est indubitatus, vt patet in *Glos. in verb. sed ibi soluerat, Cuman. in prin. d. l. vers. erit, & quartus casus, Bellon. de potest. eorum, quæ fiunt in continenti, cap. 50. num. 3. Cenc. de Cens. par. 2. cap. 2. quæst. 2. art. 5. num. 17. Menoch. præsum. 143. num. 3. lib. 3. Grat. discep. 286. num. 4. & 5. & discep. 793. num. 23. cum seq. Rot. diuers. par. 2. dec. 153. num. 3. & 4.* vbi dicit, quod idem est soluere pro se, vel nomine suo, vel pro obligatione sua, quoniam cum correus soluat pro se, & non pro correo non extinguitur prima illa obligatio respectu correi non soluentis, sed adhuc viua remanet, *l. Papinianus, ff. mand. l. Stichum, aut Pamphilium, §. si mandatu meo, ff. de solut. Gabr. cons. 63. num. 3. & 10. lib. 2. Cenc. eodem art. 5. num. 18. Felic. de Cens. tom. 2. lib. 3. cap. 2. num. 10.* Quare ad rem non facit quod dicebatur, instrumantum esse cassum, quia intelligitur cassum fauore, & respectu soluentis, & non correi non soluentis, contra quem soluens potest experiri stante dicta cessione, *Surd. cons. 16. num. 20.* Quia ex sola cancellatione correus debitor non præsumitur liberatus, *Bal. cons. 83. lib. 3.* Vnde merito si instrumẽtum, in quo duo erant obligati, detur, vel cancelletur alteri soluenti, ille tantum videtur liberatus, & donata actio contra alium, *Bart. in l. labeo, §. sed etiam, num. 5. ff. de pact. Menoch. præsumpt. 141. numero 6. lib. 3.*

24 Contraria vero habent locum, † quando solutum fuisset nomine debitoris, aut de pecunijs ipsius, quia tunc per talem solutionem essent extinctæ actiones creditoris, aut nulla posset interuenire cessio, vt post *Bart. & Castr. firmat Gratian. d. discep. 286. num. 6.* Et est ratio, quia tunc liberatus fuit debitor correus per solutionem factam ipsius nomine, vnde nulla superest actio, aut obligatio, quæ
25 cedi possit, cum illa † iam fuerit sublata per solutionem, *Instit. quib. mod. toll. oblig. in prin. Surd. dicta decis. 308. num. 9.*

Insuper respondetur, quod cessio fuit etiam facta in cõtinenti post solutionem,
26 † quo casu est valida, iuxta doctrinam *Bart. in d. l. Modestinus, num. 4. vers. primo casu,* (ibi) vel post incontinenti, quem sequitur *Castr. ibidem num. 6. in*
27 *prin.* Fuit enim facta eadem die † solutionis, in eodem loco, ab eodem notario, & coram eisdem testibus. ac eadem hora, & momento, quo casu correspectiui actus dicuntur, & mutua contemplatione facti intelliguntur, ac si vnus contractus insit alteri ex certa disponentium voluntate, *Bal. Salyc. Dec. & alij in l. petens, C. de pact. Honded. cons. 7. num. 15. & cons. 32. num. 14. lib. 1.*

Gram-

Grammat. decis. 103. *num.* 158. *Magon. decis Florent.* 30. *num.* 4. *Giurb. qui innumeros allegat decis.* 85. *num.* 18. 19. *& 20. Rot. in recent. par.* 2. *decis.* 527.
28 Etiam † quod vnum instrumentum sit factum post aliud, & vnumquodque de per se, quia nihilominus dicuntur simul facta, *Bart. in l. quærebatur, num.* 5. *ff. de milit. testam. Cuman. in l.* 1. *num.* 5. *vers. sed vltramontani, ff. de solut. Corn. cons.* 350. *num.* 1. *lib.* 1. Ac ideo præsu-
29 mitur factum instrumentum † cessionis in continenti vno, & eodem verbo, vel consensu, *Bal. in d. l. petens, num.* 49. secundum veterem impressionem, & secundum nouam *num.* 54. *vers. & ideo,* vbi vlterius dicit, quod pactum cessionis quandoque apponitur ante contractum, & tunc informat actionem nascituram, quandoque post contractum, & tunc informat actionem natam, quandoque inter contractum, & antequam absoluatur, & tunc informat actionem nascentem, & quod omnibus his casibus dicitur in continenti fieri in actu contiguo, & se continenti, *l. duo, §. fin. ff. de duob. reis,* Nam quę in continenti fiunt, dicuntur inesse, *Bellon. d. tract. cap.* 88. *num.* 4. *Mantic. de tacit. lib.* 2. *tit.* 3. *numero* 20. *& lib.* 3. *tit.* 15. *num.* 48. *& seqq.*

Nec pariter obstat quod dicebatur, Vincentium exaduerso se opponentem nō esse hæredem Gregorij, quia de aditio-
30 ne hæreditatis † videtur constare ex depositione testium ad 29. Interogatorium, vbi firmatur illum possedisse, & possidere bona Gregorij, ex qua possessione probatur aditio, *l. si quis bonis paternis, ff. de acq. hæred. § pro hærede, inst. de hæred. qual. & different Bart. in l. gerit, num.* 21. *ff. eodem tit. Mascard. conclus.* 45. *num.* 1. *& seqq. Rot. diuers. part.* 4. *decis.* 2. *num.* 1. *Greg. decis.* 7. *in princ.* Et licet pretendat ex declaratione facta in hac causa coram Iudice à quo possidere vigore fideicommissi Auiti, veruntamen
31 † quia fideicommissarius non potest capere propria auctoritate possessionem, *Grat. disc.* 47. *nu.* 1. *cum plur. seqq. Surd. decis.* 333. *num.* 4. *Put. decis.* 229. *num.* 2. *lib.* 1. *Greg. d. decis.* 7. *num.* 13. *& dec.* 206. *num.* 5. *& ibi Beltram. num.* 10. Nisi
32 ostendat Vincentius † illam cepisse de manu hæredis, vel auctoritate Iudicis, Vtiquæ præsumitur possedisse, & possidere vti hæres Gregorij, non autem vti fideicommissarius, vt post *Roman. in cons.* 247. *num.* 5. *vers. ita igitur*, concludit in specie *Rot. diuers. par.* 4. *d. dec.* 2. *num.*
33 1. Nec ad rem facit dicta declaratio, † siue protestatio quod possidet pro fideicommisso, quia nullum potest habere effectum in his, quæ ex voluntate eius minimè dependent, sed sunt decisa per legem, scilicet quod apprehendens possessionem propria auctoritate censetur apprehendere vti hæres non vti fideicommissarius, *Roman. d. cons.* 247. *num.* 6. *in prin.* Eò magis, quia hæc declara-
34 tio † præcedere debuisset apprehensionem hæreditatis, *Roman. vbi supra, vers. secundo quia, Greg. d. dec.* 7. *num.* 9. *&* 10. vbi etiam dicit, quod protestatio de-
35 claratoria, † vbi de præiudicio tertij agitur, debet fieri, vel ante, vel post actum aditionis in continenti, & ante consumationem, & non ex interuallo, idem *Greg. decis.* 460. *num.* 12. Ac ideo ad exclu-
36 dendum † præiudicium tertij non videtur in dubio posse referri possessionem Vincentij ad titulum fideicommissi, cum ipse in tali casu non potuisset propria auctoritate capere possessionem, sed oportuisset illam capere vt diximus, de manu hæredis, vel Iudicis, *Beltr. in d. decis.* 7. *num.* 13. *Rot. diuers. par.* 1. *dec.* 565. *num.* 1. *& part.* 4. *dec.* 2. *num.* 1. *& in recent. par.* 1. *decis.* 115. *num.* 3. vbi quamplures decis. cumulat, & ampliat regulam, vt procedat etiam quando possessio est capta hæreditate iacente, vel sal-
37 tim † requirebatur restitutio verbalis, *Pereg. de fideic. art* 47. *nu.* 75. *& art.* 48. *num.* 7. 16. 17. *&* 75. vbi determinat, hoc etiam procedere inspecto iure canonico, *Grat. d. cap.* 47. *nu.* 5. *&* 8. *Mastrill. dec.* 72. *nu.* 3 *&* 8. *Boer. dec.* 156. *per tot.*

Vltra quod etiam si adiuisset ex fidei-
37 commisso, † non tamen hoc videtur procedere posse in portione Gregorij patrui, in qua ipse Vincentius non videtur vocatus, ex regula illa, quod fi-

lij in conditione positi, quando sunt vocati, censentur tantum inuitati ad portionem patris cuius respectu fuerunt positi in conditione, *Ruyn. cons. 141. num. 13. vers. postremo, lib. 3. Peregrin. qui alios refert, d. tract. art. 28. num. 19. Fusar. de substit. quæst. 440. num. 1. cum seq. Menoch. lib. 4. præsump. 76. num. 86. Greg. decis. 337. num. 1. & 2. Rot. in recent. part. 2. decis. 667. num. 8. & latè firmat Gratian. discept.* 8 7. *num.* 35. Nec officit limitatio re-
39 gulæ † exaduerso allegatæ, quia illa procedit in casu, quo portio cohæredis per eius prædecedentiã ex substitutione reciproca deuenit ad patrem, vt ego alias firmaui in causa AEsina fideicommissi *dec.* 28. *num. 22. & seqq.*

Vel in casu, vbi adessent coniecturæ plures, & violentæ, *Rustic. de filijs in cond. posit. lib. 5. cap. 9. Rot. in recent. par. 1. decis. 266. num. 3. & decis. 320. num. 17.* At in casu nostro Gollias prædecessit Gregorio, vt deponit testis vnus partis aduersæ, reliquitque Vincentium filium, & per consequens non potuit effici vnum patrimonium, & vnica portio, nec adsunt coniecturæ vrgentes. Sed tamen admisso, citra veri præiudicium, quod Vincentius ad vtranque portionem, & patris, & patrui fuerit vocatus, non tamen negari potest, quin in fideicommisso, quod est super omnibus bonis Nicolai testatoris ad-
40 sit legitima Gregorij filij, quæ † debetur tanquam æs alienum, & in ea filius dicitur creditor, *Bal. in l. si verò, §. 1. ff. de testam. milit. cum alijs congestis à Peregr. d. tract. art. 4. num. 1. & à Fusar. d. quæst. 296. num. 18.* Quæ le-
41 gitima detrahenda † venit ex dictis bonis, *l. quoniam in prioribus, C. de inoff. testam. Gregor. decis. 266 num. 3.* cum
42 in ipsa filius † grauari non possit, *l. scimus, & l. quoniam in prioribus, C. de inoff. testam. latè Fusar. qui alios citat, dicta quæst. 296.* Quo stante, cum modo prædium fideicommisso suppositum, & olim possessum per Gregorium, vt deponunt testes examinati in causa, fuerit nunc de licentia Summi Pontificis venditum pro solutione æris alieni fideicommittentis, in quo est enumeranda
43 legitima dicti Gregorij, quæ † ex prouidentia legis sibi debetur ex dictis bonis testatoris, *Mantic. de coniect. lib. 7. tit. 8. num. 2. Fusar. d. quæst. 296. num. 3.* Vtique non videtur dubitandum, an creditum dicti Clementis cessionarij debeat includi in dicta solutione æris alieni, ad tradita per *Merlin. de legit. lib. 5. tit. 3. quæst. 9. num. 10.*
44 Cum etiam ipse † Gregorius fideicommisso grauatus eadem bona supposita fideicõmisso alienare potuisset pro quantitate suæ legitimæ, vt post *Peregrin. Surd. & alios firmat Fusar. quæst. 543.*
45 *num. 1.* prout modo † potuit idem Vincentius pro dicto ære alieno soluendo, *Fusar. quæst. 541. num. 1. cum seq.*

Non obstat, quod dicebatur filium non posse consequi legitimam in re prædicta particulariter prohibita alienari,
46 quia † hoc procedit, quando alia bona supersunt libera pro illius detractione, *Ceph. cons. 320. num. 27. lib. 3. & cons. 674. num. 4. lib. 5. cum alijs alleg. à Surd. in d. decis. 316. num. 11. 12. & 13.* quod non est in casu nostro, vbi omnia bona fuerunt per testatorem fideicommisso supposita vt patet ex testamento in actis exhibito.

47 Nec vrget in contrarium, † quod vltra generale fideicõmissum super omnibus bonis adsit prohibitio particularis ipsius testatoris super dictis bonis venditis, & sic quod duo vincula magis ligant, ad effectum ne legitima in dictis bonis detrahatur, cum possit de-
48 trahi ex alijs bonis fideicommisso simpliciter suppositis. Quia † respondetur, quod hæc difficultas videtur hodie sublata, ex eo, quia res sic prohibita alienari est effecta modo alienabilis de licentia Summi Pontificis, pro solutione æris
49 alieni ipsius testatoris, in quo † computari debet dicta legitima Gregorij, in qua est creditor, *d. l. quoniam in prioribus, & l. omnimodo, C. de inoff. testam. Surd. cons. 192. num. 15. & seqq. Grat. discep. 788. num. 25.*

50 Quibus accedit, † quod regula illa non admit-

admittentis electionem legitimæ, quando vltra fideicommissum generale adest particularis prohibitio alienationis certarum rerum, non procedit quando restitutio rerum prohibitarum est facienda eidem fideicommissario vniuersali ex substitutione vniuersali, vt hic, quia tunc talis prohibitio particularis non impedit electionem legitimæ, vt post *Ias. Castr. & alios docet Gratian. discep.*404. *num.* 20. *Rot. in recent. part.* 1. *decis.* 67. *num.* 3.

Pariter non vrget in contrarium exceptio non liquidationis legitimæ. Quia
51 ex liquidatione † bonorum facta per testes, ac etiam ex dicta met alienatione sequuta de prædio prædicto pro florenis 4000. clarè constat legitimam Gregorij ascendere ad summam florenorum 500. & sic excedere summam petitam; Ideo-
52 que † cum sit certa inspectis bonis venditis, sequitur vt non debeat retardari eius solutio per talem exceptionem incertam, *Gratian. discep.*794. *num.*6. & 7.
53 Maximè † quia illa potest arbitrio Iudicis in vna re, vel duabus constitui, & assignari, vt de communi testatur *Ceuall. quæst.*217. *num.* 1. *per tex. in l. non amplius, §. fin. & l. seq. ff. de legat.* 1.

Nec similiter obstare visum fuit quod
54 dicebatur, † pretium in particularibus non succedere loco rei, & illud nunquam fuisse in bonis Gregorij debitoris, ac ideo Clementem Venam, qui tantum habebat obligata bona, & nomina debitorum Gregorij, nullum ius habere super dicto
55 pretio. Quia respondetur, † quod vbi adest hypotheca etiam in particularibus pretium succedit loco rei saltim in subsidium, *Gratian. discep.*304. *nu.*6. *Man-*
56 *tic. dec.*187. *num.*3. Ne quis † cum alterius iactura locupletetur, *Mantic. de ta-*
57 *cit. lib.* 14. *tit.* 28. *num.* 39. Maximè † quando pretium adhuc extat, vt hic, *Rot. in recent. par.* 1. *decis.*681. *num.*9. Ac e-
58 tiam † quando sequestratarius est coactus à Iudice præsentare pecunias loco rerum, *Surd. decis.* 306. *num.* 5. & 6.
59 Et ipsi † fuit facta intimatio, seu denunciatio antequam emeret, & pretium solueret, iuxta *Theoricam Bar. & aliorum in l. nomen, C. quæ res pign. oblig. poss.* Ac ideo non videtur subsistere, quod in contrarium dicebatur, legitimam non deberi ex pretio fundi alie-
60 nati, quia † semper detrahi potest ex pecunijs paternis, vel ex bonis de pecunijs paternis emptis, *Capic. decis.* 2. *num.* 6. & 7. *Rot. in recent. part.* 1. *decis.*703. *per totam*. Propterea cum ex eodem instrumento venditionis appareat, fuisse depositatos penes Dom.
61 Marianum florenos 500. quæ pecuniæ, dum extant, videntur esse sub obligatione generali ad fauorem Clementis creditoris, iuxta *cons. Bald.* 360. *num.* 1. *lib.* 1. quem sequitur *Rot. in recent. parte prima, dicta decis.* 681. *num.* 9. *vers. ex quo videmus*.
62 Ideo cum pretium † sit penes eum, qui non potest prætendere retensionem ex causa onerosa, succedit loco rei, vt post *Glos. Bart. & Negusant. firmat Rot. diuers. part.* 2. *decis.* 174. *num.*9.
63 Et hypotheca † cadit in istis pecunijs, quæ extant, *ad text. in l. fin. C. quæ res pign. oblig. poss. Coccin. decis.* 49. *num.* 3. *Afflict. decis.* 190. *num.*4. *Rot. in recent. dicta decis.* 681. *num.* 9. *in*
64 *princ.* Neque releuat, † quod in pecunia non cadat hypotheca, quia hoc
65 procedit † fauore commertij, quando pecuniæ scilicet sunt consumptæ bona
66 fide; Secus autem † quando adhuc extant, *Paris. cons.* 69. *num.* 2. *lib.*4. *Afflict. decis.* 190. *num.* 5. *Rot. in recent. part.* 1. *d. decis.* 681. *numero* 9. & *coram Coccin. dicta decis.* 49. *numero tertio versiculo nec officere videtur*.

Nec pari modo releuat quod dicebatur, Franciscum Antolinum non esse obligatum in aliquo dicto Mutio Miliano, & per consequens nec dicto Clementi cessionario, quia dum emit
67 † bona Gregorij debitoris, & adhuc pretium in parte soluere tenetur, dicitur effectus debitor debitoris, contra quem potest dictus Clemens agere, vt diximus supra, *ex Zacch. de oblig. Camer. Pecch. de iure sistendi, cap.*4. *num.*10. vbi quod creditor id, quod suo

debitori ab alio tertio debetur, arrestare
68 potest, *sol. mihi* 305. ex quo † nomen debitoris venit sub simplici appellatione bonorum, *l. nomen, C. quæ res pig. oblig. poss. l. bonorum, §. vltim. ff. de verb. signif. Bal. cons.* 234. *in prin. lib.* 2. & pro
69 exactione † istius nominis obligati datur vtilis actio personalis aduersus Antolinum, *d. l. nomen, vbi Bart. Bal. Salyc. & alij, Surd. cons.* 4. *num.* 23. *Gratian. discep.* 507. *num.* 2. *Rot in recent. par.* 1. *d. decis.* 681. *num.* 9. *vers. nam cum Princeps*.

Nec est verum in facto, quod ipse Antolinus emptor dicti prædij pactus fuerit pro sui securitate, velle soluere pretium certis creditoribus Nicolæ fideicommittentis.

Vnde cum dicta bona prouenіant saltim pro medietate à Gregorio debitore, & cum ipse Gregorius appareat creditor in dictis bonis pro sua legitima obligata creditoribus, stante dicta cessione, & iudicio valido, & existentibus adhuc pecu-
70 nijs, † quæ dicuntur de bonis Gregorij, *Gratian. dec.* 141. *num.* 1. videtur absque difficultate concludendum esse ad fauorem Clementis creditoris, siue Vincentius sit hæres Gregorij, siue sit fideicommissarius, prout quidem æquitas, & naturalis ratio suadet, ne ipse Clemens, qui soluit pro Gregorio, & eum à sua obligatione quodammodo liberauit, patiatur detrimentum, ad notata per *Thes. in dec.* 191. *num.* 4. cum
71 æquum sit, † quod qui liberationis commodum sentit, is etiam incommodum solutionis ferat, *l. secundum naturam, ff. de regulis iuris*. Et ita decisum fuit.



ARGVMENTVM.

Procurator quando dicatur effectus dominus litis, tam in causa ordinaria, quàm summaria, & executiua.

SVMMARIVM.

1 *Procurator non intelligitur factus dominus litis, nisi cum eo lis sit contestata, & num. 7. limita regulam vt num.* 8. *&* 9.
2 *Litis contestatio debet in actis apparere.*
3 *Litis contestatio absque mutuo consensu fieri non potest.*
4 *Lis non dicitur contestata per solam libelli oblationem, sed requiritur responsio, & contradictio.*
5 *Litis contestatio non debet fieri ante legitimationem personarum.*
6 *Aliquando longissimi temporis spatium intercedit antequàm fiat legitimatio personarum.*
10 *In iudicijs executiuis, & summarijs litis contestatio non requiritur, sed primus actus, qui solet fieri post litem contestatam, æquipollet litis contestationi.*

DECISIO LII.

1 QVamuis, vt Procurator fiat dominus litis, † requiratur quod cum eo lis fuerit contestata, *l. neque tutores, C. de proc. l. si procuratorem, §. si quis mandauerit, & ibi Bart. num.* 1. *ff. mand.*
2 Quod in proposito casu † non reperitur in actis expressũ, sicuti ex eorũ inspectione apparere debet, *c.* 1. *& ibi Abb. nu.* 3. *de lit. cõt. Aret. in l. in illa, col.* 4. *ver. sed ista limitatio, de verb. obligat.* cum
3 Absque mutua † voluntate partiũ induci non possit, *Glos. & Bart. in l.* 1. *C. de lit. cont. Corn. cons.* 332. *num.* 12. *lib.* 1.

Rot.

Rot. in nouis, decis.6. num.2. tit. de eden.
4 Imo nec etiam † per libelli oblationem, nisi etiam sequatur responsio, & contradictio rei, *l. rem non nouam, §. patroni, in prin. C. de iud. cap. 1. de lit. cont. cap. dudum, §. licet, de elect. Bart. in d. l. 1. C. de lit. contest. Corn. d. cons. 332. num.*
5 *4. Dec. cons. 302. num. 5.* ac † præmissa legitimatione personarum, *Glos. in cap. gratum, in verb. quasi ceptum, vbi Abb. num. 8. & 9. de off. deleg. Corn. vbi supra*
6 *num. 15.* qua ratione † quandoque longissimum temporis spatium super legitimatione personarum intercedit, ãtequam litis contestatio fiat, *Ias. in l. properandum, num. 6. C. de iud. & in l. si insulam, num. 13. de verb. obligat.*

Tamen in causa summaria à scutis centum infra, quæ vertebatur coram me, Dixi D. Sforzinum esse factum dominum litis absque illius cõtestatione, Nam
7 regula † supra firmata locum habet in causis, in quibus litis contestatio est necessaria, iuxta *tex. in cap. 1. de litis cont. & in l. prolatam, C. de sent. & interloc.*
8 In alijs autem † procurator intelligitur factus dominus litis, cum primum ceperit tractari de meritis causæ, & negotium principale discutitur, *Bart. in l. ab executore, §. si procurator, num. 2. ff. de appell. Bal. in l. ante diem, num. 2. ff. de proc. idem Bart. Bal. ac alij in l. nulla, C. eod. tit. Roman. cons. 174. num. 5. Aret. cons. 30. num. 10. Corn. cons. 89. num. 4. lib. 1.* Cuius generis est hæc causa
9 executiua, † & summaria, in qua non requiritur litis contestatio, *Pancirol. in sua prax. iur. ciuil. fol. 78. vers. fallit tamen, Guidop. deci. 58. num. 1. Franc. Marc. deci. 718. par. 1.* Sed per primum actum, qui solet fieri post litem contestatam, præcluditur via omnibus dilatorijs exceptioni-
10 bus, † quia primus actus, qui solet fieri post litem contestatam, æquipollet litis contestationi, *Abb. in cap. insinuante, num. 9. de off. deleg. & Felin. n. 12. Rol. cõs. 76. num. 36. libr.*

ARGVMENTVM.

Creditor immissus ex Saluiano postquàm est satisfactus, si rem non restituit, conueniri potest actione spolij; Dummodo spolium intentans probet debitum solutum.

SVMMARIVM.

1 *Saluianum datur ad effectum, vt creditor sibi satisfiat ex fructibus.*
2 *Sequutaque satisfactione tenetur rem restituere.*
3 *Aliàs conueniri potest actione spolij.*
4 *Solutione quod debetur, omnis tollitur obligatio, & hypotheca.*
5 *Sententia lata in Saluiano habet in ventre limitatam causam, videlicet vt creditor rem detineat, donec satisfactus sit.*
6 *Limitata causa limitatum parit effectum.*
7 *Spolium non datur contra eum, qui reperitur in possessione auctore Pratore.*
Quod intellige, vt num. 8.
9 *Creditor immissus ex Saluiano postquàm est satisfactus, si rem non restituit, conueniri potest actione spolij.*
10 *Iudex non ritè, nec rectè procedens spoliare dicitur.*
11 *Onus probandi creditum solutum spectat ad eum, qui spolium intentat.*
12 *Qui dicit, probare tenetur.*
13 *Qui solutionem allegat, illam probare debet.*
14 *Creditor tenetur singulo Anno exhibere notulam fructuum recollectorum, instante debitore, vel eo, cui res ablata fuit per Saluianum.*
15 *Qualibet res quomodo æstimetur.*
16 *Aestimatio est facienda deductis expensis.*
17 *Quicunque præest rebus alienis, ratio-*

 nem

nem reddere tenetur.
18 *Alias ad interesse potest condemnari.*

DECISIO LIII.

1 ET si detur Saluianum † in-
terdictum ad effectũ solum-
modo, vt creditor rem de-
stineat, donec sit ex fructi-
bus illius satisfactus, *Bart.*
in l. 1. C. de Sal. interd. Menoch. de adip.
rem. 3. num. 3. Scap. de Sal. lib. 3. quæst.
11. num. 4 statimque sequuta illius sa-
2 tisfactione† teneatur rem restituere, *Greg.*
decis. 254 num. 1. Quia solent nonnulli
duræ ceruicis, & non tutæ conscientiæ ne
gare rei restitutionem, etiam quod inte-
graliter sint satisfacti, ita vt cogatur ille,
3 † cui res per saluianum fuit auocata, par-
tes actoris assumendo intentare actionem
spolij, quæ datur, quoties Saluianum
suum habuit effectum, *Scap. de Salu. lib.*
3. quæst. 12. in prin. Statil. eo. tract. insp.
4. cap. 1. num. 220. Rot. penes eundem,
dec. 11. num. 8. Beltr. ad Greg. in d. dec.
254. num. 6. Idque per debiti solutio-
4 nem, ex qua † iura pignoris tolluntur,
l. 1. & 2. ff. quib. mod. pig. vel hyp. soluat,
l. 2. C. si pign. pignũ. dat. sit, iuxta tenorem
5 sententiæ † latæ in simili iudicio, quæ si-
cut habet in ventre limitatam causam, hoc
est, vt creditor detineat rem in causam pi-
gnoris, donec sit satisfactus, ita limita-
tum parere debet effectum, vulgata *l. in*
6 *agris, ff. de acq. rerum dom.* Et per † con-
sequens eatenus durare debeat eius effe-
ctus, quatenus illi causæ reperitur satisfa-
ctum, & non vltra, *Scap. d. quæst. 12.*
num. 6. & 7. vbi vlterius ad propositum
7 dicit, non obstare, quod spolium † non
detur contra eum, qui reperitur in posses-
sione actore Prætore qualis est creditor,
qui est in possessione in executione senten
tiæ latæ in saluiano, *l. iustè possidet, ff.*
8 *de acq. poss. cum similibus.* Quia illud †
dicitur esse verum à principio, & non po-
stea, quam creditor est satisfactus ex fru-
9 ctibus, quoniam † tunc si rem non resti-
tuat, intrat spolium, *Greg. d. decis. 254.*
10 *num. 1. & 6.* eo modo, quo dicimus, †
illum reintegrandum esse, qui à Iudice
non ritè, nec rectè procedente fuit spolia-
tus, *cap. conquerenti, de restit. spoliat. c.*
ex insinuatione, de procurat. Quibus præ-
missis, cum incontingentia facti dubitare-
11 tur, † ad quem spectaret onus probandi
creditum solutum, ad effectum vt locus
esse possit remedio reintegrandæ; dixi
spectare ad actorem, qui huiusmodi re-
medium intentauit, non obstante quod
reus conuentus per multos annos per-
manserit in possessione, vt in specie deter-
minare videtur *Rota in vna Romana Vi-*
neæ Lunæ 25. Iunij 1629. corã Merl. ver.
quo verò ad iniustitiam; Tãquam hoc sit
12 fundamentum † intentionis illius, qui
satisfactionem ex fructibus perceptis al-
legat, ad *tex. in cap. vlt. §. sanè, de Iure*
iurand. l. ei qui dicit, ff. de probat. l. vlt.
C. de rei vend. Mant. dec. 68. num. 1.
& 9. 86. num. 12. 211. num. 5. 228. nu.
13 *11. & 278. num. 4.* Ad instar † allegan-
tis solutionem, qui tenetur illam proba-
re, *l. quinquaginta, ff. de probat. Bal.*
cons. 408. col. 1. lib. 5. Crau. cons. 213. nu.
1. Natt. cons. 569. num. 1. & seq. Ma-
scard. concl. 78. num. 18. Menoch. præs.
135. in prin. Surd. dec. 105. nu. 9. Greg.
dec. 139. num. 2.

Hinc fit, vt ad tollendas ambages, &
ad facilitandas probationes detur salubre
14 consilium in praxi, † vt ille, qui passus
fuit auocationem bonorum singulo an-
no, vocet creditorem, ac possessorem in
iudicio ad exhibẽdum notulam omnium
fructuum recollectorum, ad effectum vt
æstimentur secundum communem æsti-
mationem, quæ currit in foro, *Scapuc. d.*
tract. lib. 3. quæst. 13. nu. 11 prout sic æsti-
15 mandas esse res, † quæ in genere suo re-
cipiunt functionem, dixerunt *Bart. in l.*
2. C. de rescind. vend. Affl. decis. 316.
16 quæ æstimatio † erit facienda deductis
expensis, *Rot. diuers. part. 1. decis. 189.*
17 *num. 2.* Nec videtur † dubitandum, quin
creditor possit cogi ad exhibendum hu-
iusmodi notulam, cum vera sit conclu-
sio, quod quilibet, qui præest alienis re-
bus, teneatur reddere rationem; *l. 2. ff. de*
neg.

18 *neg. gest.* aliàs † ad interesse potest condemnari, *l. 3. §. hac actio ff. eo. Scap. d. quæst. 13. num. 2. Rot. Auenionen. decis. 45. num. 17. Rot. Ianuens. dec. 98. in prin. & dec. 165. num. 5.*

ARGVMENTVM.

Qui semel respondit positionibus ad iterum respondeudum cogi non potest propter periculum periurij, vel contrarietatis.

SVMMARIVM.

1 *Ab interlocutoria inferente grauamen irreparabile datur appellatio. Secus verò si grauamen sit reparabile, numero 8.*
2 *Iudex potest statuere reo terminum ad respondendum positionibus, cum comminatione, quod termino elapso habeantur pro confessatis, vel negatis ad commodum ponentis.*
3 *Qui semel respondit positionibus, ad iterum respondendum arctari non potest.*
4 *Et hoc propter periculum periurij, vel contrarietatis. Sed limita, vt numero 5.*
6 *Iac. de Arena in tractatu positionum, §. 3. num. 13. reprobatur.*
7 *Verbum (credit) est expressiuum veritatis.*
9 *Appellatio vbi à statuto probibetur, non extenditur ad casus, in quibus grauamen non potest reparari.*
10 *Alioquin esset iniquum.*
11 *Statutum prohibens dici de nullitate post certum tempus, non extenditur ad nullitatem notoriam ex eisdem actis.*
12 *Damnum quando dicatur irreparabile.*
13 *Appellationem deuoluisse in dubio pronunciandum est.*

DECISIO LIV.

CVM pronuntia, à qua fuit appellatum, contineat ex-
1 pressum grauamen, † quod in diffinitiua reparari non potest, non videtur moderanda inhibitio, sed procedendum ad vlteriora in causa appellationis, *l. 2. ff. de appellat. recip. l. ante sententiam, & ibi Doct. C. quorum appellat. non recip. l. arbitro, ff. qui satisd. cog. Carz. dec. 71. nu. 8. Giurb. decis. 56. num. 1. Surd. decis. 36. num. 5. & seqq.* Nam, quamuis Iu-
2 dex † possit statuere terminum reo ad respondendum positionibus, cum comminatione, quod illo termino elapso habeantur pro confessatis, vel negatis ad commodum ponentis, in quo variæ locorum consuetudines, & statuta veniunt obseruanda, vt latè deducit *Michal. de posit. capit. 31. num. 7. & seqq.* Non ta-
3 men potuit Iudex à quo † D. Virginiam, quæ semel positionibus respondit, ad iterum respondendum cogere, *ad text. in cap. at si clerici, in fin. de iud. & in l. licet, §. in factum, vers. sed vna contenti esse debemus, ff. naut. caup. & stab.* prout equidem in puncto firmat *Iodoc. in prax. rerum ciuilium, cap. 154. num. 3. Rugi nell. pract. quæst. cap. 16. Specul. tit. de posit. §. 6. num. 3. Michal. d. tract. cap.*
4 *50. num. 3.* Idque † ob periculum periurij, & contrarietatis, vt latè docet *Rugi nell. in d. cap. 16. Michal. d. cap. 50. num. 3. & seqq. & cap. 51. num. 13. Surd. dec. 17. num. 9. & 13.* stante maximè, quod omnibus absolutè respondere mandauerit nulla facta restrictione ad aliquam particularem, cui forsan legitimè per ipsam
5 non fuit responsum, in quo † tantùm limitatur regula, *Michal. dicto cap. 50. num. 9. Gail. obseruat. 82. numero 5. lib. 1.*

Non obstat quod dicebatur, id non procedere in responsione facta per ver-
6 bum credulitatis † secundum *Iac. de Aren. in tract.*

in tract. posit. §.3. num.13. quia ipse ab omnibus communiter reprobatur *Reginel. d. cap.16 num.4. Michal. d. cap.50.*
7 *num.3.* Ratio † autem consideratur, quia in recipiente positionibus verbum (credit) dicitur expressiuum veritatis; *Glos. fin. in cap. ex literis, de iure iur. Specul. d. § 6. num. 12. Bal. in l. fin. C. de fals. caus. adiect. leg. Alex. cons.213. col. fin. lib. 2. Sol. ad Constit. Sab. tit. de posit. Glos. 16. num. 1. & 2. Michal. d. tract. cap.3. num.2. & seq. & d. cap.50. num. 7.* vbi quod verbum credulitatis æquipollet verbo veritatis, *Mascard. de probat. concl. 1176. num. 28. & 29. Pacian. de contract. lib.1. cap.21. num.11. Riminal. cons.491. num.20. lib 3. Reginel. d. cap.16. num.5. Manc. de iuram. par. 2. art.2. num. 7. Gratian. discept. 105. num.5. Surd. d. dec. 17. num.9. & seqq. Barz. decis.57. num.1. & dec.64. num. 26. & 27. Bell. Rot. Genuen. dec.48. nu. 1. & dec.122. num.4.*

Nec pariter obstat quod dicebatur,
8 hanc esse interlocutoriam, † à qua non datur appellatio, tam vigore iuris communis, quàm statuti Anconæ Rubr. 73. col.2. Quia id sibi locum vendicat, quando grauamen potest reparari in diffinitiua, secus verò quando non potest ex toto reparari, vel cum magna difficultate, vt citatis alijs firmant, *Giurb. d. dec.56. num.1. & seqq. Surd. d. dec.36. num. 1. & seqq.* & in terminis statuti *Gratian. discept.76. num.9. cum pluribus seqq. Scac. de appell. quæst. 17. lim.6. memb.7. nu. 8. Natta cons. 172. numero 1. & seqq.*
9 Prout de similibus † interlocutorijs intelligendum esse statutum Anconitanum, firmandum est, quia prohibendo appellationem non extenditur ad casus, in quibus grauamen non potest reparari per diffinitiuam sententiam, *Surd. d. dec. 1 u.*
10 *18.* alioquin esset iniquum, † & nullo modo attendendum, *Gratian. d. discept. 76. num.7.* Hinc videmus quod statutum
11 † prohibens dici de nullitate, nisi intra certum tempus, non intelligitur de nullitate notoria ex eisdem actis, *Olasch. decis. 142. num. 33. Rot. diuers. par. 1. decis. 606. num.3. & in recent. par.1. dec.365. num.8.* At si D. Virginia iterum respondendo incideret in periurium, vel in con-
12 trarietatem, † nulli dubium est, quod eius damnum non repararetur in diffinitiua; igitur admittenda venit appellatio; Pro-
13 ut, etiam si essemus in dubio, † faciendum esset, *Glos. in cap. vt debitus, de appellat. in 6. Surd. d. decis.36. numero 4. Giurb. dec. 101. num.9 Gratian. decis. 214. num.9. Greg. dec.251. num.9.*

ARGVMENTVM.

Actio spolij intentari minimè potest contra eum, qui ingressus est possessionem auctore Prætore, ritè, & rectè procedente: nisi actor vltra duo extrema spolij probet etiam nullitatem, seu iniustitiam Iudicis immittentis, & de alijs, de quibus in summario.

SVMMARIVM.

1 *AEgidiana non habet locum, quando sententia est nulla seu iniusta.*
2 *Actio spolij intentari non potest contra eum, qui ingressus est auctore Iudice. Et eodem modo nec cōtra cessionarium, num.3.*
4 *Cessionarius succedit in locum, & ius cedentis, & consequitur omnia iura ipsius num.5. & reputatur eadem persona, num.6. & 24.*
7 *Spolium intentari non potest aduersus eum, qui iustè possidet de mandato Iudicis ritè, & rectè procedentis, etiam quod actor duo extrema spolij probet, num.8. secus quando versamur in actu extraiudiciali, num.9.*
10 *Iniustitia seu nullitas, quæ causat spolium, debet esse clara, patens, & notoria, non autem turbida.*
11 *Notorium quid sit in hac materia, & num. 12.*
13 *Quando Iudex ritè, & rectè procedit nō causat spolium.*
14 *Error probatur ex coniecturis; & ex veritate facti, quæ ostenditur in contrarium,*

DECISIO LV.



ALIAS dixi causam appellationis interpositæ coram me ab Attilio Buratto à sententia reintegrationis lata contra eum per D. Locumtenentem ad Ciuilia huius Ciuitatis Maceratæ deuoluisse, & deuoluere ad
1 vtrunque effectum; quia AEgidiana † prohibens appellationem in possessorio non habet locum, quando sententia est iniusta, vt post *Contard. de moment. lim. 9. num. 22. firmat, Rot. in recent. par. 2. dec. 324. num. 3. & dec. 391. num. 6. & apud Greg. dec. 491. num. 5.*

Nunc verò ex eodem capite iniustitiæ censeo illam esse reuocandam. Quoniam,
2 sicut actio spolij † non potuisset intentari per Siluium Rossectum contra Dominicum Moricum, qui ingressus fuit possessionem, de qua agitur auctoritate iudicis, *l. iustè possidet, ff. de acq. poss. Glos. fin. in can. præsentiam 7. quæst. 1. Bal. in l. fin. in prin. not. C. vnde vi, Laderch. cons. 86. num. 4. Surd. cons. 266. num. 2. Rot. apud Greg. dec. 281. num. 3. & dec.*
3 *485. num. 3.* Ita † pari modo nec potuit intentari contra Attilium Burattum causam habentem ab ipso Morico, cuius iure, & possessione iuuatur, *Rot. coram Cocc. dec. 86. num. 1. 161. num. 1. 380. num. 1. 452. num. 3. & coram Greg. dec. 437. num. 2. & ibi Adden. num. 6.* Cum
4 per † retrouenditionem, & cessionem iurium successerit Buractus in ius Morici cedentis, *l. emptor, vbi Bal. in prin. not.*
5 *C. de hæred. vel act. vend.* Et † consecutus fuerit omnia iura ipsius, *l. ager, in fin. vbi Bart. & alij, ff. de rei vend.* &
6 † reputetur eadem persona, *l. si donata, §. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor. Crot. cons. 73. num. 10. Surd. cons. 532. num. 6. & dec. 308. num. 1. Gratian. discept. 149. num. 10. discept. 309. num. 21. & discept. 586. num. 81.*

Quod autem contra Moricum spo-
7 lium † non potuisset intentari, patet ex eo, quia vt diximus fuit immissus in possessionem auctore Prætore, ac seruatis seruandis, videlicet præmissis citationibus debitis, & facta subhastatione, & adiudicatione per sententiam Iudicis, quo casu Attilius iustè dicitur possidere, *Grat. discept. 502. num. 13. Greg. dec. 105. num.*
8 *4.* Quod † procedit etiam si actor duo extrema spolij probauerit, nisi tertio loco etiam probet iniustitiam pretensæ spoliationis, *Marescott. var. lib. 1. cap. 59. num. 25.* vbi quod, quando spoliator ingressus

gressus fuit possessionem auctoritate, seu mandato Iudicis, tunc actor ad obtinendum in remedio spolij vltra possessionem antiquiorem suam, & iuniorem rei conuenti, probare etiam debet, quod Iudex non ritè, & rectè processerit, *Host. in tit. de restit. spoliat.* §. *quando facienda*, *Bal. in cons.* 357. *lib.* 2. *Caput. dec.* 186. *par.* 3. *Cæs. de Graß. decis.* 1. *nu.* 4. *de const.*

9 Quoniam † non sumus in actu extraiudiciali, in quo ista probatio non requiritur, sed in iudiciali, qui magis talem probationem iniustitiæ requirit propter præsumptionem illi inhærentem, *Dec. cons.* 449. *num.* 30. *Crau. cons.* 65. *num.* 4. *Gemin. cons.* 136. *alias* 146. *Gratian. d. discep.* 502. *num.* 13. *discep.* 524. *num.* 26. *&* *discept.* 974. *num.* 1. *Seraph. dec.* 867. *num.* 1.

10 Quæ † quidem iniustitia, seu nullitas in simili casu debet esse clara, patens, & notoria, ita vt nulla ratione possit velari, alioquin non datur remedium possessorium aduersus sententiam Iudicis procedentis seruatis seruandis, *Grat. discept.* 912. *num.* 53. *Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 646. *num.* 1. *&* 2. *apud Mantic. decis.* 44. *num.* 5. *&* *apud Caual. dec.* 597. *num.* 1. vbi fuit dictum, non intrare spolium, quia reus conuentus fuerat ab Auditore Cameræ immissus in possessionem, siquidem ad effectum vt intret spolium, requiritur nullitas clara, vel notoria iniustitia, *Gratian. d. discep.* 974. *num.* 17. *&* 18.

11 vbi inquit † notorium esse illud, quod nullam habet excusationem, & quod ex euidentia rei patet, itaut nihil possit obijci, & quod nullo modo possit velari, cum

12 alias † si patiatur aliquam difficultatem facti, seu iuris, non diceretur notorium, *Surd. cons.* 188. *num.* 13. *&* 14.

Neque obstat ad detegendam, & probandam talem iniustitiam, seu nullitatem allegatus excessus in exactione scutorum decem vltra debitum, stante reductione monetarum, ex quo moneta illa antiqua scutorum centum debitorum dicto Buratto fuit redacta ad scuta 90. Et sic in moneta noua currenti, non poterant per ipsum exigi 100. Quia pro responsione est considerandum, quod Attilius Burattus creditor Adriani re vera petijt tantùm, & obtinuit coram A.C. executionem pro suo credito florenorum 200. monetæ, & quod pro illa summa tantum fuit à Iudice exequente decreta exequutio, & data tenuta, & pro eadem summa bona subhastata, deliberata, & adiudicata per sententiam Iudicis seruatis seruandis Morico vltimo oblatori, vt apparet ex lectura eiusdem sententiæ; nec non constat, quod pro eodem pretio fuit confectum instrumentum venditionis iure creditoris per Attilium creditorem Morico oblatori, vt latius in ipso instrumento (ibi) hanc autem venditionem fecit pro pretio florenorum 200. monetæ pro sorte principali, & sic nullus excessus legitur, neque in petitione, neque in mandato, neque in sententia Iudicis, neque in instrumento iure creditoris confecto, vt in proc. fol.

13 65. Et proindè cum † Iudex ritè, & rectè processerit, nullum potuit causari spolium, iuribus supra notatis, quibus addo *Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 545. *num.* 4. *&* 5. quæ loquitur in terminis casus nostri eadem *Rot. coram Caual. decis.* 597. *num. primo*.

Nec officit, quod in eodem instrumento iure creditoris legatur, quod idem Attilius receperit à dicto Dominico emptore florenos 200. monetæ currentis. Quia hoc non tangit nullitatem, seu iniustitiam Iudicis ad effectum causandi spolium. Et stante serie facti prædicti dicendum est, vel illud verbum (currentis) fuisse positum per errorem Notarij, qui

14 error † videtur probatus, non solum ex dictis contrarijs coniecturis, *Grat. decis.* 163. *nu.* 6. Cum semper Attilius in omnibus actis, & actitatis egerit pro consecutione sui crediti tantùm, sed etiam ex

15 mera veritate † facti, quę apparet in contrarium, dum dicto Dominico fuerunt deliberata bona simpliciter pro credito Attilij, & expensis iuxta tenorem suæ oblationis, vt in proc. fol. 77. (ibi) m'obligo darli de contanti fiorini 75. il muggiore per quanto importa il credito d'Attilio, & prout postea fuit decretum in sententia, quæ se refert ad dictam oblatio-

16 nem fol. 78. † sicut etiam probatur veri-

tas

tas facti ex eius retrouenditione post aliquod interuallum facta Attilio de eodem met petio terræ, prout apparet in Apocha inter ipsos confecta de anno 1618. post dictam adiudicationem, ex qua constat bona fuisse retrouendita per Dominicum Moricum dicto Attilio pro eodem met pretio, pro quo fuerunt subhastata, & deliberata, vt in proc. fol. 60. (ibi) per l'istesso prezzo à me subhastato, vnde potius in hac parte error detegitur quàm dolus, ad tradita per *Gratian. dec.*
17 *167. num. 21.* † Qui error notarij probatur, non solum quando constat de veritate in contrarium, *Grat. discept. 759.*
18 *num. 14.* † Sed etiam per coniecturas, & inditia, *Menoch. præsump. 22. num. 8.*
19 *lib. 6. idem Grat. discept. 825. num. 5.* † Ex qua præsumpta, & probabili credulitate erroris, & non doli bona fides inducitur, & mala excluditur, quod prodest etiam ad excludendum allegatum excessum, *ad tex. in l. bonæ fidei ff. de verb. signif. Dec. cons. 36. num. 8.*

20 Seu † dicendum est, quod illud pluris voluerit Dominicus emptor soluere ex mæra sua liberalitate, & sic quod non sit de pretio dictorum bonorum, sed vltra pretium datum, vt in simili considerat *Grat. discept. 524. num. 57. vers. neque ista scuta, & num. 58. vers. vnde non est facienda ista illatio.*

21 Vel saltim † dicendum est, quod ex hoc non causetur spolium, sed potius illud pluris, quod fuit receptum, si per errorem sit restituendum per Attilium dicto Septimio Adriano, *Rot. in recent. par. 2. dec. 545. sub num. 6. vers. & residuum, & apud Cocc. dec. 136. num. 7. & apud Zacch. de soc. off. dec. 60. num. 12.*
22 Et ratio est, quia spoliatio † non procedit, nisi quando sententia Iudicis, per quam quis spoliatur, est nulla seu iniusta, vt sæpè diximus. Imò si causa esset iniu-
23 sta, † dum tñ sentẽtia sit valida, spoliatus non restituitur, secundum *Crauett. d. cons. 302. num. 3. vers. hoc ita præsupposito, quem sequitur Rot. coram Caual. dec. 5. num. 2. vers. non obstat*, vbi etiam pro hac opinione citat *Abb. in cap. cum causa, num. 4. de off. deleg. & Fælin. in cap. dilectus, il primo num. 1.* in tertia fallen-
24 tia, † ac ideo concludendnm venit Attilio Cessionario nocere non posse allegatum spolium, quemadmodum neque obesset Dominico Morico, qui prædium acquisiuit seruatis seruandis, & in quo cessat causa spolij, vt in simili considerat *Grat. discept. 142. nu. 13. & seqq.* Stan-
25 te maximè † sententia adiudicationis, quæ transiuit in iudicatum, adeo vt Burattus habens causam à Morico, cui bona fuerunt deliberata, possit se iuuare huiusmodi exceptione rei iudicatæ contra Aduersarium, per quam rem iudicatam impeditur litis ingressum, tanquam sit exceptio litis, finitæ, vt post *Bart. & alios firmat Grat. discept. 691. num. 35. cum seqq.*

Pariter non obstat quod dicebatur de vitioso ingressu dicti Attilij Buratti, ex eo quod ad eius instantiam illa bona fuerũt subhastata tanquam de bonis Septimij Adriani eius creditoris, & tamen non videtur constare, quod ipse Adrianus iusto titulo illa vnquam possederit, vnde videntur semper transiuisse cum suo vitio ad quemcunque transiuerint, siue ad Dominicum Moricum, siue ad Attilium Burattum. Quia pro responsione est ani-
26 maduertendum, † quod fuerunt allibrata, & acatastrata vsque de anno 1605. ad partitam Septimij Adriani de voluntate, & ordine Dominici Rosetti actoris, vt in margine dicti Catastri attestatur Cãcellarius publicus Cõmunitatis Montis Cassiani ad id deputatus, cui in similibus spectantibus ad suum officium creditur plenè, *Mascard. de probat. concl. 1138. num. 1. & seqq. Ricc. dec. 71. nu. 6. lib. 3. Rot. coram. Cocc. dec. 88. num. 2. & in recent. par. 2. dec. 525. num. 5.* Vt
27 patet † ex partita Catastri in actis exhibita, pro qua præsumitur alio non apparente incontrarium, *l. fin. C. de præd. Nauicul. lib. 11. Paris. cons. 53. num. 21. lib. 1. Rol. cons. 4. num. 17. vers. aliàs præsumitur, lib. 2.* Et plenè etiam probat, quod actum fuit maximè inter eos, qui descriptioni bonorum consenserũt, *Alex. cons. 92. num. 6. lib. 2. & cons. 10. circa fin. lib. 4. Socc. cons. 89. num. 12. lib. 1.*

Becc.

Becc. consil. 156. *num.* 14. *Rol. cons.* 4. *num.* 18. & 20. *lib.* 2. *Pereg. de fideicom. art.* 44. *num.* 10. *Genu. de priuat. script. lib.* 5. *quæst.* 1. *num* 27. & 30. & *quæst.* 2. *num.* 11. Etiam quoad dominium, & possessionem, *Rolan. d. cons.* 4. *num.* 17. Maximè quando concurrit, vt hic, solutio onerum, & tributorum facta per eum, ad cuius partitam bona sunt descripta, *Rol. d. cons. num.* 20. *Mantic. de tacit. lib.* 6. *tit.* 16. *num.* 30. Quoniam huius-
28 modi † allibratio habet vim tituli, & traditionis, prout in simili de nominibus debitorum, quæ si mandentur describi ad ius, & partitam alterius, cum subscriptione Cancellarij ex hoc actu resultat donatio, titulus, & traditio, talisque descriptio habet vim traditionis, *l. censualis*, *C. de donat. Roman. cons.* 291. *sub num.* 7. *vers. quia quamuis descriptio*, *Grat.*
29 *discept.* 251. *num.* 1. & *seqq.* Quo † consensu translationis possessionis existente, erga Septimium Adrianum, non potest allegari possessio eius clandestina, seu vitiosa, qua cessante ingressum pariter vitiosum, nec non spolium cessare fatendum est, *Natta cons.* 386. *num.* 2. *cum seqq. Surd. cons.* 49. *num* 3. *cum seqq. Gratian. discep.* 524. *num.* 29. 30. & 41.
30 Et proinde, cum Rosettus † stante consensu sui auctoris ceciderit à possessione facto, & culpa sua, *Grat. d. cap.* 524.
31 *num.* 29. *in prin.* † ex quo facto, cum constet de vero titulo ad commodum Adriani, qui dicitur spoliasse, non datur restitutio, *Grat. discep.* 581. *num.* 18. & cessat omnino spolium, *idem Grat. eo. cap. num.* 19. *Seraph. dec.* 264. *num.* 1. *dec.* 387. *num.* 1. & *dec.* 1200. *num.* 2. *Rot. coram Cocc. dec.* 436. *num.* 12. & *coram Caual. dec.* 240. *num.* 3. & *coram Greg. dec.* 15. *num.* 2.

32 Nec † est probanda qualitas tituli dicti Septimij, cum titulus non discutiatur, maximè eius respectu, & ad hunc effectũ, vbi sufficit inualidus, & putatiuus, *Cocc. dec.* 235. *num.* 7. & 8. Ita vt non prohibeatur præscribere, cum non sit in scientia vera rei alienæ, *ad tex. in* §. *si quis à non domino*, *Inst. de rerum diuis. Grat. discep.* 2. *num.* 52.

33 Præterea veniebat actor repellendus † ex capite præscriptionis, tam ex parte Septimij Adriani primi possessoris, quam ex parte Attilij Buratti vltimi, stante possessione decemnali, & vltra cum titulo, & bona fide ex parte vtriusque, si non inspecto iure communi secũdum opinionem illorum, qui voluerunt actionem spolij decennio præscribi, vt per *Menoc. de recup. rem.* 15. *num.* 425. *Thes. decis.* 29. *num.* 2. *Benint. dec.* 10. *per totam*
34 Saltim † inspecto statuto Montis Cassiani volentis, quod per Possessionem decemnalem cum titulo, & bona fide inter præsentes, vt in casu nostro præscribatur omnis actio, *ad Roman. in cons.* 38. *num.* 3. *Magon. decis. Lucen.* 62. *num.* 25. *Surd.*
35 *decis.* 178. *num.* 11. Quod statutum † est in hoc seruãdum tamquam lex particularis, quæ præualet iuri cõmuni, *Capra. cons.* 85. *num.* 12. & *cons.* 167. *num.* 1.
36 *Grat. discep.* 99. *num.* 9. & ius † commune dicitur, & est seruandum inter ciues, & illi subditos, non obstante iure communi, cum magis statutum eos afficiat, quàm ius commune, *Hond. cons.* 3. *num.* 2. *lib.* 1. *Marescott. var. lib.* 2. *cap.* 67.
37 *num.* 7. *vers. tertiò quia*. Et † vsu receptum præsumitur, *Rot. in recent. part.* 2. *decis.* 15. *num.* 3. & *decis.* 398. *num.* 2.
38 *Seraph. decis.* 144. *num.* 1. Vnde fit, † quod stante dicto statuto nõ afficiat communis opinio Doctorum volentiũ, quod actio spolij non præscribatur minori spatio 30. annorum, vt diffusè per *Gratian. discep.* 2. *num.* 7. & *seqq. Seraph. decis.* 1360. *Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 97. *num.* 1. Quia id non procedit in terminis statuti assumentis naturam præscriptionis iuris communis etiam 30. annorum, *Marescott. var. d. cap.* 67. *num.* 6. 14. & 26.
39 *Gratian. discep.* 52. *num.* 18. Quoniam † vbi adest statutum, dicitur adesse casus legis, ideo inanis est omnis disputatio, *Dec. cons.* 563. *num.* 7. *Surd. cons.* 58. *num.* 3. *Ceph. cons.* 138. *num.* 20. Et sic stante
40 † præscriptione cessat intentatum remedium possessorium, *Gratian. discep.* 907. *num.* 9.

Non obstat mala fides, quæ consideratur respectu Attilij Buratti, dũ non procurauit,

curauit, vt bona prædicta mensurarentur de tempore adiudicationis, quia alleganti non fuisse impletam conditionem, incumbit onus probandi, cum etiam ex cõtractu conditionali transferatur possessio, *Rot. diuers. par. 1. dec. 132. num. 6.*

41 Insuper respondetur, † hanc exceptionem tangere interesse Septimij Adriani, propterea respectu eius, qui non venit ad causam nullam posse considerari malam fidem, quæ prodesse possit actori, cum satis sit, quod adsit bona fides aduersus eum contra quem præscribitur, hoc est aduersus Siluium Rosectum actorem, vt firmant *Bart. & Ias. in l. indebiti, §. sed, & si nummi, vterque num. 7. ff. de cond. indebiti, & sequitur Balb. de præscrip. 2. par. 3. part. prin. quæst. 1. num. 6. fol. 105.*

42 *in parua impress.* Et ratio † prædictorum videtur esse, quia similis exceptio non factæ mensurationis, & receptionis plus debito competit solum Septimio Adriano, contra quem fuit facta subhastatio, & deliberatio, & nullo modo potest competere dicto Rosecto tertio, ad latè tradita per *Beltr. ad Greg. in dec. 415. num. 6.*

Tandem veniebat repellendus actor,

43 quia † melioramenta per Attilium Burattum probata in genere, & de proximo liquidanda habent hoc priuilegium, vt detur pro eis, si non retentio, saltim cautio de reficiendis, ad tradita per *Contard. de moment. quæst. 25. num. 18. Curt. Iun. cons. 122. num. 2. lib. 2. Ruyn. cons. 1. num. 16. Gozad. cons. 100. num. 21. Gratian. discept 957. num. 41. Mastrill. dec. 98. num. 9. & seq. Put. dec. 471. num. 5. lib. 2. Rot. diuers. par. 1. decis. 659. num. 1. & in recent. par. 2. decis. 137. num. 3.* Quæ cautio, cum per dictum D. Iuudicem à quo non fuerit decreta, adest pariter ex

44 hoc notorium grauamen † in eius sententia, dando executionem contra receptas, & communes opiniones Doctorum, & consequenter non solum non potest esse locus Aegidianæ recipientis omnes limitationes, quas recipit *l. 1. C. si de moment. poss. fuerit appell. Cont. vbi supra, in Glos. in verb. momẽto, quæst. 1. & lim. 9. Sebast. Medic. dec. 56. num. 12. & melius dec. 63.*

45 *nu. 12. & seqq.* Sed etiam † sententia venit reuocanda, cum ex prædictis notoriè cõstet de non iure ipsius actoris, qui propterea nõ venit restituendus, *Crau. d. cons. 302. nu. 6. Grat. discep. 524. nu. 56.* vbi dat concordantes, *Rot. coram Caual. d. dec. 5. num. 2. cum similibus.* Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

Depositio testis, qui in repetitione se refert ad examen nulliter factum, valet. Prout etiam valet depositio testis dicẽtis contenta in articulo vera absque eo, quod in indiuiduo omnes qualitates exprimat.

SVMMARIVM.

1 *Probatio conualidatur stante repetitione testium, & citatione partis præuijs interrogatorijs.*

2 *Repetitio testium conceditur etiam facta publicatione, vt conualidetur examen nulliter factum.*

3 *Et ita seruatur in testibus nulliter examinatis ad perpetuam rei memoriam.*

4 *Depositio testis in repetitione an valeat si se refert ad examen nulliter factum, & num. 5. & 6.*

7 *Testis se referens ad articulum, & dicens contenta in eo esse vera, probat, ac si in indiuiduo omnes qualitates exprimat.*

DECISIO LVI.



D fauorem Ioannis Iacobi videbatur mihi pronunciandum, non obstante allegata exceptione nullitatis examinis; Eo quia † stante repetitione eorundem testium parte citata præuijs interrogatorijs cum decreto commissionis, & monitionis in forma, cum alijs de iure requisitis, conualidata dicitur proculdubio omnis probatio, *Felin. in cap. præsentiũ, de testi. Caput. dec. 273. num. 3. par. 3. Achil. dec. 1. num. 4.* [1 in margin]

T *tit. de*

tit. de testib. Conceditur namque passim
2 repetitio, † vt eorum depositio conualidetur etiam facta publicatione, *Fœlin. in cap. per tuas, num. 2. de test. Farinac. de testib. quæst. 66. num. 303. Thes. dec. 28. num. 1. Seraph. dec. 494. num. 1.* Et ita
3 seruari † in testibus nulliter examinatis ad perpetuã rei memoriam, quod fiat repetitio, testatur *Caput. dec. 266. nu. fin. par. 3. per tex. in l. fin. C. de test. & firmant Doct. cõmuniter in l. admonendi, de iur. iurand.*
4 Non obstat quod in repetitione † testes se referant ad examen nulliter factum, cum tamen debuissent explicitè deponere, *Rot. in recent. par. 2. dec. 720. num. 4.* Quia verior, & magis commu-
5 nis opinio est, † vt sufficiat relatio ad primum examen etiam nullum, & inualidum, tamquam non possit dici incertum, quod habet certam relationem ad illud, quod prius nulliter gestum fuerat, *Bart. in l. eos, num. 6. C. ad l. Corn. de fals. Alex. in l. legata inutiliter, num. 7. ff. de leg. 1. Ias. in l. qui per salutem, num. 3. ff. de iure iur. Guidop. dec. 124. Thes. d. dec. 28. num. 1.* vbi testatur de consuetudine omnium Curiarum.
6 Quam quidem opinionem † passim sequitur *Rota teste Beltram. ad Greg. in dec. 331. num. 21. & in dec. 578. num. 13.* vbi quam plures citantur decis. & firmat *Cassad. decis. 3. num. 9. de probat. Caput. dec. 287. num. 1. & 2. par. 3. eadem Rota diuers. par. 1. dec. 430. num 4. & penes Greg. dec. 331. num. 15.* Quod procedit, etiam si relatio fiat ad examen nullum ex defectu citationis partis, *Farinac. d. quæst. 66. num. 49. Menoch. de arb. cas. 109. num. 3.* Et huic opinioni est conformis alia opinio, quam pariter vbique Rota
7 seruat, quod sufficiat, vt testis † deponat contenta in articulo esse vera, etiam si explicitè per extensum non deponat, *Rota penes Farinac. post 2. lib. cons. dec. 8. in prin. & fuit etiam dictum in Colonien. canonicatus coram Pamphilio, impress. penes Gars. de benef. par. 10. cap. 9. num. 74. & in Saeen. Parochialis coram Penia, impress. penes March. par. 1. fol. 467. & penes Greg. dec. 578. nu. 2. & 3. & ibi latè Beltr. num. 13. in prin.* Et vt latius firmaui in causa melioramẽtorũ Montis Georgij pro D. Hectore Alalcona, contra D. Isabellam Montironam dec. 59.

ARGVMENTVM.

Decretum de consignando est appellabile, quando contentio est inter partes de prioritate, vel potioritate.

SVMMARIVM.

1 *Natura causæ semper inspicitur. Et facit decretum appellabile, num. 15.*
2 *Si decretum in materia exequutiua non iustificatur ex se, sed pendet ab alio articulo, nempe si constet de potioritate alicuius, est appellabile.*
3 *Appellatio datur à declaratoria anterioritatis, seu potioritatis.*
4 *Iudicium liquidatorium dicitur ordinarium.*
5 *Appellatio datur à sententia liquidatoria, & si materia esset executiua.*
6 *Obligatio Cameralis regulatur iuxta terminos, in quibus loquitur.*
7 *Obligatio Cameralis non admittit appellationem, sed habet paratam executionem. Limita vt num 8.*
9 *Sententia solutionis decimarum non admittit appellationem. Limita vt nu. 10.*
11 *Decretum de exfractãdo latum inter dominum, & conductorem respicit appellationem. Limita vt num. 2.*
13 *Decretũ de consignãdo an sit appellabile.*
14 *Verba sẽtentiæ nõ tãtũ operãtur, quãtũ simpliciter inferũt, sed etiã quãtũ ex ipsis necessario infertur ex natura causæ.*
16 *Modus procedendi, vel pronunciandi alterare non potest naturam causæ.*
17 *Causam ordinariam litigantes facere nõ possunt summariam.*
18 *Iudex nõ potest facere causam appellabilem, vel inappellabilem ex capite suo.*
19 *Absurda vitanda sunt.*
20 *Iudex inferior à Principe non potest appellationem tollere. Amplia etiam in Legato de latere, vt num. 21.*
22 *Habens instrumentum cum obligatione Camerali, & producẽs illud ad probãdũ*

dum,

dumtaxat creditum, & potioritatem dicitur agere via ordinaria.

23 *Agens executiuè vigore obligationis Cameralis, seruare debet modum traditum à Constitutione Marchiæ si est in Prouincia. Vel traditum à iure cõmuni, si extra. Quo cessante cessat via executiua, num. 24.*

25 *Complicatio, seu mixtura facit decretũ appellabile.*

26 *Sententia siue decretum ferri debet super prosequutis.*

27 *Decretum dicitur interlocutoriũ, quando non decidit negotium principale: Declara, & limita, vt num. 28.*

29 *In dubio appellatio semper est admittenda, Quod limita vt num. 30.*

31 *Iudices plures habere fauorabile est.*

DECISIO LVII.



CVM Iudicium, de quo quęritur, ceptum fuerit per sequestrum obtentum ad instantiam D. Fęlicis vxoris Iacobi Plancatelli super pecunijs depositis per Ioannem Baptistam, & fratrem de quatrenis penes D. Puccettum de pretio fundi venditi, qui quidem depositarius nullam fecit partem in iudicio, sed tota disceptatio fuit inter Fęlicem ex vna, & Aureliam, ac eius virum ex alia, vt apparet in petitione ipsius Fęlicis, quæ citatis præfatis coniugibus instabat sibi exbursari dictas pecunias in summa florenorum 300. & è conuerso contendebant coniuges esse potiores in tota summa scutorum 300. depositatorum, & Dominus Locumtenens ad Ciuilia in concursu dictarum partium mandauerit per decretum totam pecuniã consignari præfatis coniugibus reis conuentis. Proposito dubio semel, & iterum in Rota, semper votaui decretum esse appel-
1 labile ex natura † ipsius causæ, quæ semper inspicitur, *Giurb. decis. 49. num. 24.*
2 Etenim cum non iustificetur † ex se, sed dependeat ab alio articulo, nempe si constet in processu, & ex iuribus exhibitis de potioritate coniugum, & sic tacitè difiniatur ista principalis quæstio potioritatis debet cõcedi appellatio, sicut dicimus, quãdo discutitur, an quis sit hæres nec ne ad effectum immissionis, vel quando instrumentum declaratur liquidum, vel quãdo pronunciatur hunc, & non illum conductorem, creditorem cum similibus: Tunc enim sumus in causa diuersa à decreto executiuo de consignãdo, & per consequens appellatio est admittenda ad vtrunq; effectum, *Bal. cons. 141. 330. & 331. lib. 1. Alben. cons. 352. lib. 2. Ruginell. de appell. §. 2. cap. 3. num. 876. fol. 138. Menoc. de adip. rem. 3. nu. 190. cum seqq. & rem.*
3 *5. nu. 70. & seq.* Nam † constat potioritatem istam principaliter inter partes fuisse deductam in iudicio, quoniam in eo nullum verbum de executione instrumenti, sed de exbursando, & consignando dictas pecunias, & meritò non potuisset Iudex à quo pronunciare consignationẽ faciendam esse dd. coniugibus, nisi cognouisset super potioritate, & credidisset illos esse potiores, & per consequens ab ista declaratoria anterioritatis, seu potioritatis datur appellatio, vt in specie determinare videntur, *Bero. quæst. 91. & cons. 111. lib. 3. Grat. discep. 772. nu. 6. Amat. dec. 25. n.*
4 *4. Rot. diuers. par. 2. dec. 34. nu. 17.* Cum † hoc casu decretũ sit quodãmodo liquidatorium prælationis crediti vnius respectu alterius, quod operatur, vt causa sit ordinaria, *Giurb. dec. 59. n. 20.* ita vt denegari
5 nõ possit appellatio, † etiãsi materia esset executiua, *Grat. discep. 989. n. 6. Surd. dec. 27. nu. 8. & 9. Greg. decis. 232. nu. 2. & 5.*
6 Nec † obligatio Cameralis per hanc appellationis delationem à tacita pronũcia prelationis dicitur vulnerata, cũ reguletur, & intelligatur iuxta terminos, in quibus loquitur *Zacch. de obl. cã. q. 37. n. 30.*

Hinc videmus, ꝙ & si nõ detur appella-
7 tio, † quãdo creditor agit cõtra debitorem obligatũ cũ simili Camer. oblig. quæ habet executionẽ paratã, *Zacch. de obl. Cam. q. 2. nu. 4. Rot. ex impress. apud eundẽ, dec. 12. nu. 1. 70. nu. 2. 98. nu. 1. 118. nu. 5. 131. nu. 2. 137. n. 5. 139. n. 1. 147. n. 2. & 155.*
8 *nu. 1.* Ea tamen datur, † quando sententia

Y 2 fertur

fertur inter concreditores, *Grat. discept.* 772. *num.* 6. Pariter videmus, & si non
9 detur † appellatio à sententia solutionis decimarum inter Parochum, & Parochianum, *cap. tua nobis, & ibi Canonistæ, de decim.* *Gratian. dec.* 100. *num.* 1. & 4.
10 Ea tamen datur, † si sententia feratur inter duas Ecclesias, *Gratian. d. dec. num.* 4. *Scacc. de appell. quæst.* 17. *lim.* 18. *num.* 3. *Rot. ex impress. per March. par.* 1. *fol.* 685. *dec.* 15. *num.* 2.

Similiter videmus, quod quamuis non
11 detur appellatio † inter dominũ, & conductorem, si decretum sit de exfractando, *Contard. ad l. vnic. quæst.* 20. *C. de mom. poss.* *Gram. dec.* 58. *num.* 15. *Caroc. dec.* 19. *num.* 34. *Giurb. dec.* 59. *num.* 21. *Grat. dec.* 55. *in addit. num.* 1. Vbi dicit, in hoc ... in decreto de euacuando locum esse
12 Ægidianę, Ea tamen † datur inter vnum, & alium conductorem, si inter eos contendatur, quis sit præferendus in conductione, *Ruginell. de appellat.* §. 2. *cap.* 3. *num.* 876.

Non obstat, quod decretum de consi-
13 gnando † ex sui facie non sit appellabile, quia præterquam quod contrarium videtur annuere *Zacch. in allegat. quæst.* 37. *num.* 44. Respondetur, quod eius verba
14 † non tantum operantur, quantum simpliciter inferunt, sed etiam quatenus, ex ipsis necessariò infertur ex natura causæ, vt diximus, *Contard. ad d. l. vnic. lim.* 24. *num* 35. *Giurb. qui alios refert d. dec.*
15 49. *num.* 24. Et sic † appellationem debet includere iuxta naturam causæ appellabilis ratione complicationis, etiam si aliàs non concederetur, *Giurb. dec.* 101. *num.* 1. & *seq.* Cum procedendi, vel pro-
16 nunciandi modus † naturam causæ minimè alterare possit, prout dicimus de
17 natura causæ quam † partes litigantes non possunt de ordinaria summariam efficere, *Giurb. d. dec.* 49. *num.* 25. *Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 522. *num.* 4. Alioquin
18 † si appellari non posset, ex quo decretum sonat de consignando, esset in potestate Iudicis facere sententiam appellabilem, & inappellabilem ex capite suo, vt inquit *Mar. Ant. var. lib.* 2. *resolut.*
19 32. *num.* 9. & *seqq.* Quod † absurdum omnino est fugiendum, *l. nam absurdum ff. de oper. libert. l. hæredes mei* §. *cum ita, ff. ad trebell.* Nec non seque-
20 retur, quod quilibet Iudex † inferior posset per indirectum tollere appellationem à sententia, *Mar. Ant. vbi supra num.* 14. Et tamen præter Principem non recognoscentem superiorem, nullus potest appellationem tollere, *Bart. in l.* 1. §. *interdictum, ff. à quibus appella. non licet Abb. in cap. Pastoralis, num.* 4. *de*
21 *Appellat.* Etiamsi essemus in Legato † de Latere, nisi hoc haberet ex speciali Papæ commissione, *Franc. in cap. Pastoralis col.* 7. *vers. secundò quæritur, de appellat.*

Nec pariter obstat, quod dicebatur fuisse actum executiue vigore obligatio-
22 nis Cameralis; Quia † ex actis clare constat Apocham matrimonialem, & alia instrumenta fuisse exhibita ad probandum dumtaxat creditum, & potioritatem prætensam pro vtraque parte, quo casu fatendum est fuisse actum via ordinaria, & non executiua, vnde meritò deneganda non venit appellatio, *Contard. ad d. l. vnic. lim.* 14. *num.* 5. *Mar. Ant. d. resolut.* 32. *numero* 19. Quod euidenter probatur eo ipso, quod constat
23 in agendo † non fuisse seruatam formam executiuam traditam à Constit. March. lib. 5. cap. 3. sed nec etiam traditam à Iure communi, *vt per Zacch. ad Gall. de oblig. cam. quæst.* 34. *num.* 4. Quo cessan-
24 te † cessat quoque vtriusque iuris dispositio executiua, *Bart. in l.* 1. *ff. de cond. ex legat. Alex. cons.* 88. *lib.* 4. *Dec. cons.* 434. *num.* 3. *Crau. cons.* 313. *in princ.* Vnde cum principalis quæstio mota inter partes dicatur esse circa prælationem, vt diximus, videlicet an sit præferenda Fęlix per instrumentum factum vltimo loco inter Lucretiam Saracenam, & Ludouicum generum, per quod instrumentum prætenditur recessum fuisse ab Apocha, & instrumento dotali, ac etiã per instrumentũ transactionis factũ inter easdẽ Fęlicem, & Aureliam sorores contendentes; igitur decretum desuperlatum nõ tantùm videtur declaratorium iuris prælationis ad fauorem dictorum coniugum, sed

etiam

etiam dispositiuum ad eorum finem consequendum, hoc est pretium prædictum, *ad text. in l. si iurauero, ff. de iure patron.*
25 ita vt complicatio explicitè † contineatur in eo, prout continere debet ad effectum, vt sit appellabile, *Giurb. d. decis. 101. num. 1. Seraph. decis. 603. num. 1.*
26 Cum negari non possit, istam † potioritatem inter easdem partes fuisse principaliter, & expressè in iudicio deductam, & prosequutam, super quibus prosequutis sententia, siue decretum erat proferendum, quo casu, sicut huiusmodi pronunciatio obstaret in alio iudicio, ita, & per consequens non potest denegari appellatio, *Contard. in d. l. vnic. limit. 2. num. 16. & seqq.*
27 Tandem non obstat, quod decretum † consignationis latum super eo, quod Felix non videbatur habere legitimam oppositionem dicatur interlocutorium, cum non decidat negotium principale circa prælationem prætensam, *Bald. cons. 344. vers. in contrarium, lib. 1.* Quia
28 † nihilominus, cum sequatur ex eo damnum irreparabile per consignationem dictarum pecuniarum, dicitur mixtum, vel saltim habere vim diffinitiuæ, & propterea appellabile, non secus, ac si esset diffinitiuum, *Surd. dec. 36. num. 13. & 14. Cocc. dec. 407. num. 1. & seq.* Tantò ma-
29 gis quia, & si essemus in dubio, † appellatio semper esset admittenda, *Scacc. de appell. quæst. 3. num. 4. quæst. 11. num. 6. & quæst. 17. num. 60. Ioseph. Ludouic. Perus. decis. 39. num. 11. Giurb. d. decis. 49. num. 1. & dec. 101. num. 9. Barz. decis. 68. num. 27. Amat. decis. 15. num. 1. & 12. & dec. 75. num. 23. Greg. decis. 251. num. 9. Surd. dec. 27. num. 4. & de-*
30 *cis. 36. num. 4.* Nisi † re vera versaremur in executiuis, quia tunc in dubio non esset admittenda, *Ruginell. de appellat. §. 6. Glos. 2. cap. 2. num. 16. Surd. cons. 334. num. 15. & 16. Giurb. d. dec. 59. num. 21.*
31 Etenim fauorabile † est, quàm plures habere Iudices, quasi à pluribus repetitis cognitionibus multorum cõsilijs, & iudiciis vẽtilata veritas elucescat, vt quod à pluribus quæritur, facilius inueniatur, *can. de quibus, 20. distinct. cap. prudentiam, de off. deleg. l. fin. C. de fideicom. Sola ad Constit. Sab. tit. de conclusione, in causa, Glos. 1. num. 7. Thesaur. dec. 246. num. 4.*

ARGVMENTVM.

Appellatio interposita ad Santiss. sine expressione causarum à sententia lata in possessorio per Iudicem Ecclesiasticum, qui illam admisit cum clausula, si & in quantum, deuoluitur ad Superiorem.

SVMMARIVM.

1 *In appellatione à sententia lata in possessorio est exprimenda causa, saltim virtualiter, num. 19.*
2 *A sententia lata in possessorio regulariter non appellatur.*
3 *Aegidiana reducit appellationem ad terminos iuris ciuilis.*
4 *Aegidiana non habet locum in foro Ecclesiastico.*
5 *Qui dicit sententiam latam in possessorio esse appellabilem, & quod non intret ægidiana, debet hanc causam in appellatione exprimere.*
6 *Sententia lata in possessorio est diffinitiua, quamuis ad effectum exprimendi causam dicatur continere merum interlocutorium, num. 8.*
7 *Expressio causæ in appellatione à sententia diffinitiua non est necessaria.*
9 *Appellatio est conditionalis si sit admissa cum clausula, si & in quantum, & num. 22. quæ clausula importat admissionem in his tantum, quæ sunt admittenda, numero 10. & nihil ponit in esse, num. 11. sed operatur, quod si causa appellationis est rationabilis, censeatur admissa, secus si irrationabilis, num. 12.*
13 *Causa rationabilis non datur, si non est expressa.*
14 *Iudex deferendo appellationi interposita ad* Santiss. *abdicat à se iurisdictionem.*

nem. Etiam in causis, in quibus appellatio non admittitur, num. 15.

16 *Delatio Iudicis deuoluit totū negotium ad superiorem.*

17 *Iudex, si deferat appellationi, Curia Romana eam indistinctè admittit, licet causa in ea non sit expressa.*

18 *Et idem dicendum est de Rota Maceratensi, ad quam vigore facultatum Summorum Pontif. omnes appellationes, quæ deuoluunt in Prouincia, ipso iure deuolutæ esse intelliguntur, ac si ad Sedem Apostolicam interpositę fuissent.*

20 *Aegidiana non habet locum in foro Ecclesiastico.*

21 *Causa in appellatione non est exprimenda, quando de ea constat ex allegationibus iuris.*

23 *Iudex deferendo appellationi cum dicta clausula, si & in quantum, dicitur illam admisisse ex legitima causa.*

24 *Iudex deferendo appellationi à sententia interlocutoria abdicat à se iurisdictionem.*

DECISIO LVIII.



HORATIVS Perbenedictus obtinuit in Curia Episcopatus Camerini sententiam fauorabilē in possessorio Saluiani contra D. Diomedem Peribertum, qui statim coram eodem Iudice appellationem interposuit ad S.D N. Papam Vrbanum eiusque Sanctam Sedem Apostolicam, & ad omnem alium Iudicem cōpetentem absque tamen aliqua expressione causarum, Appellatioque admissa fuit cum clausula si, & in quantum, Et infra decem adiuit hanc Rotam, à qua inhibitionem obtinuit. Cumque instaretur per appellantem pro processu ad vlteriora, & per appellatum pro moderatione inhibitionis obtentæ ad effectum exequendi sententiam, proposito dubio, videbatur illud resoluendum esse ad fauorem appellati,

1 eo quia versamur in possessorio, † vbi erat necessariò exprimenda causa in appellatione, ad latè tradita per *Contard. in l. vnic. quæst. 1. C. si de moment. poss. fuer. appellat.* Cum Iudex habeat pro se regu-
2 lam, quod à sententia † lata in possessorio non liceat regulariter appellare, non tantùm inspecto iure communi, *d. l. vnic.* quàm vigore Aegidianæ, de qua in Con-
3 stit. March. lib. 6. cap. 2. quæ reducit † nos ad terminos iuris ciuilis, *Scacc. de appellat. quæst. 17. lim. 6. mem. 3. num. 8. Lud. Perus. decis. 20. num. 23.* Caput. *decis. 223. num. 2. & dec. 226. num. 3. par. 1.* Ideo si Diomedes appellans prætendebat esse in aliqua limitatione, veluti quod
4 Aegidiana † non habeat locum in foro Ecclesiastico ex defectu potestatis Egidij, *Hond. cons. 20. lib. 1. Scacc. d. tractat. quæst. 17. lim. 6. mem. 3. num. 14. Lud.*
5 *d. dec. 20. num. 21.* Tenebatur † limitationem loco causæ specialiter exprimere in appellatione, *Contard. d. quæst. 1. num. 4. & seq. præsertim num. 55. & in puncto firmat Rot. diuers. par. 1. dec. 120. nu. 2.* & in vna Romana domus 18. Decembris 1617. Coram Sacrato, faciuntque notata per *Gratian. discept. 383. num. 9. & 10.* Vbi quod quando appellatio de iure canonico admittitur in huiusmodi possessorijs, debet exprimi causa, qua non specificata non est locus remedio attentatorum, cum satis sit, quod ius canonicum solum permittat appellari cum expressione tamen causæ.

Nec videbatur obstare quod diceba-
6 tur, † sententiam huiusmodi in possessorio latam, esse diffinitiuam, vel saltim habere vim diffinitiuæ, vt multis citatis firmant *Ruginell. de appellat. §. 1. cap. 2. num. 168. Scacc. eo. tract. quæst. 17. lim. 6. mem. 3. num. 5. Cont. vbi supra, in 2. ratione decidendi, num. 19. & seq. & in*
7 *d. quæst. 1. num. 2.* Quo casu † expressio causæ non est necessaria, *Scacc. eo. tract.*
8 *quæst. 4. num. 25. & seqq.* Quia licet † dicatur diffinitiua ad effectum tamen exprimendi causam, dicitur continere merum interlocutorium, *Scacc. d. quæst. 4. num. 29. ver. quintus casus, & q. 11. n. 86. vers. ratio est, Rot. diuers. d. dec. 120. num. 3.*

Simi-

Similiter nec obstare videbatur, quod per Iudicem, à quo delatum fuerit ap-
9 pellationi, Quia † clausula, si & in quantum, cum qua fuit admissa, facit appellationem conditionalem, *Bart. in l. 1. num. 7. & 20. ff. de cond. & demonstr. Mart. claus. 362. num. 4. par. 1. Gratian. discep. 960. num. 11. Osasch. dec. 5. num. 9. & 10. & dec. 130. num. 1.* Importat-
10 que † admissionem in his tantùm, quæ sunt admittenda, *Bal. in l. adita, num. 98. C. de eden. Mart. claus. 152. num. 1. par. 1. Caput. dec. 49. num. 2. part. 1.*
11 Et † nihil ponit in esse, *Caual. dec. 11. num. 41. & dec. 28. num. 16. & 20. par. 3. & decis. 32. num. 9. part. 5.* Vn-
12 de † operatur, quod si causa appellationis est rationabilis, censeatur admissa, secus si irrationabilis, *Dec. in cap. oblata, in 2. notab. vers. & si Iudex, de appellat. Ruyn. cons. 62. num. 27. lib. 5. Socc. Iun. cons. 18. num. 16. lib. 1. Rom. cons. 501. col. 2. Osasch. d. dec. 5. num. 9. circa medium, Caputaq. d. decis. 49. & num. 2.*

13 In casu autem nostro † causa rationabilis non datur, quia non fuit expressa, ergo dici non potest admissa, *Gratian. d. discep. 960. num. 11. & seq.* Proinde inhibitio illius vigore obtenta dicebatur moderanda ad effectum, vt Iudex suam possit exequi sententiam, perindeac si appellatum non fuisset.

14 Verũ quia corã Iudice à quo † in Ciuitate Camer. fuit sine causarũ expressione ad Papã appellatũ, & appellatio admissa, quo casu sicut Iudex abdicauit à se iurisdictionem, *cap. cum appellationibus, §. si vero, de appell. in 6. Franc. in cap. vt debitus, num. 28. de appell. Rot. in recent.*
15 *par. 2. dec. 562. num. 1.* Etiam † in casibus, in quibus non admittitur appellatio, *Contard. in d. l. vnic. lim. 13. num. 8. 9.*
16 *& 19.* Ita † & negotium dicitur deuolutum ad Superiorem, *cap. dilectis filijs, §. præterea, de appellat. Contard. ead. lim. num. 8. Gratian. dec. 2. num. 20.* Adeo
17 vt Curia † Romana soleat in his terminis admittere indistinctè huiusmodi appellationes ad Papam emissas, & admissas per Iudicem in partibus sine aliqua expressione causarum, *Contard. qui alios commemorat, d. quæst. 1. num. 50. & 51.*

18 Quamobrem † in casu, & ad effectum, de quo agitur, censeo illam esse admittendam ad vtrumque effectum, prout iam fuit admissa per Rotam, ad quam vigore facultatum Bullę Sixti Quinti omnes appellationes, quæ deuoluunt, ipso iure deuolutæ esse intelliguntur, ac si ad Sanctam Sedem Apost. interpositæ fuissent: maximè quia hæc appellatio ad Rotam interposita infra decem, non videtur om-
19 ninò esse sine expressione causæ, † saltim virtualiter, quod sufficere videtur, ad tradita per *Gratian. discep. 444. num. 51. cum seqq.* Tum quia fuit exhibita sententia lata in possessorio Saluiani per Iu-
20 dicem Ecclesiasticum, in † cuius foro, vt est notissimum in hac Prouincia, non habet locum Aegidiana, vt millies fuit in hoc Auditorio decisum, & testatur *Honded. d. cons. per totum, Marescott. var. lib. 2. resolut. 75. num. 37. & seqq. Gratian. discep. 421. num. 76. & dec. 55. num. 10. Rot. in recent. par. 1. dec. 32. num. 2. & dec. 682. num. 2. & part. 2. dec. 391. num. 5.* Tum etiam quia satis dicitur ex-
21 pressa † causa in appellatione interposita ad Rotam per allegationes iuris Auditoribus traditas, *Contard. d. quæst. 1. numero 49. Gratian. discept. 232. numero 29.*

22 Nec aduersatur, quod appellatio † fuerit admissa cum clausula, si & in quantum, quod videtur facere appellationem
23 conditionalem, Nam si sententia † consideratur vti diffinitiua, prout est, cum Iudex prospicere potuerit appellationem fuisse interpositam ex causa probabili, vt puta quod de iure canonico detur appellatio à quacunque sententia diffinitiua, cum in eo foro non sit locus Aegidianæ, admittendo illam cum dicta clausula, dicitur ei detulisse, & illam admisisse, *Contard. in d. l. vnic. lim. 13. num. 17. 18. & 24.* Ita vt cum hodie appareat de causa rationabili, vt euentus demonstrauit per exhibitionem sententiæ, & allegationes iuris, sit recipienda appellatio, ad latè tradita per *Osasch. dec. 5. num. 10. & seqq. Mart. claus. 152. num. 1. & claus. 362. num. 4.*

num.4. par. 1. Si verò consideratur vt 24 interlocutoria, † deferendo videtur abdicasse à se iurisdictionem, *Benint. dec.1.* vbi propterea dicit, quod pratici Iudices respondendo appellationi ab interlocutoria, vel habente vim illius, vtuntur verbis negatiuis non admittendo illam, nisi si & in quantum, *Mart. claus. 262. num. 3. part. 1. Caualc. dec. 26. num. 32. part. 2.*

ARGVMENTVM.

Sententia lata ab obseruatione Iudicij an dicatur diffinitiua, vel interlocutoria. Et latè de melioramentis, videlicet quando detur pro illis retentio, ac etiam quomodo, & quando illa æstimentur.

SVMMARIVM.

1 *Retentio pro melioramẽtis datur, quando illa sunt liquida.*

2 *Sententia ab obseruatione iudicij lata post litem contestatam post terminorum obseruationem, & post probationes factas dicitur diffinitiua, vel habere vim diffinitiua, secus si lata sit ob ineptitudinem libelli.*

3 *Sententia diffinitiua ab eodem Iudice reuocari non potest.*

4 *Sententia lata ex eo, quod actor non probauit suam intentionem, respicit merita causa, & dicitur diffinitiua.*

5 *Præsertim si actor, contra quem lata est, statim viua voce appellauit.*

6 *Et hoc casu est connumeranda in vna ex tribus, quæ faciunt rem iudicatam.*

7 *Delegatus absoluens reum ab obseruatione Iudicij suam sententiam reuidere non potest.*

8 *Iudex an debeat prounneiare prius super appellatione interposita ab interlocutoria.*

9 *Iniustitia notoria aequiparatur nullitati.*

10 *Sententia notoriè iniusta reuocatione non eget, & tunc Iudex appellationis potest pronunciare prout in prima, num. 12.*

11 *Idem dicitur de sententia nulla, & inualida, quod de illa, quæ non extat.*

13 *Res dotalis pro melioramentis retinerè non potest.*

14 *Maritus si necessariò, aut vtiliter impendit in rem vxoris, actionem habet ad impensas consequendas; dum tamen vxor non cogatur vendere bona meliorata propter impensas factas. num. 15.*

16 *Maritus, qui in rem dotalem vtiliter aut necessario impendit sine voluntate vxoris, babet pro consequendis melioramentis contrariam actionem de dote, vel negotiorum gestorum. Si verò vxore volente, babet actionem mandati.*

17 *Quod est generale in omnibus illis, qui possident rem iure vtilis dominij.*

18 *Melioramenta debentur, etiamsi possessor rem meliorando formam agri immutauerit. Quod æquitati maximè conuenit, num. 19.*

20 *Restituens bona non retentis melioramentis potest illa repetere ex aequitate, l. si me, & Titium, ff. si certum pet.*

21 *Præsertim quando sunt vtilia.*

22 *Maritus, emphyteuta, & similes modicam impensam non detrahunt.*

23 *Magna impensa illa dicitur secundum aliquos, quæ respicit perpetuam vtilitatem rei.*

24 *Sed secundum magis receptam opinionem magna impensa iudicatur attenta qualitate sumptuum. Vel secundum quod Iudex arbitratur, num. 25.*

26 *Meliorations vtiles non debentur, nisi impendens de vtilitate, & melioratione doceat. Et appareat, quod sint facta ab eodem met, qui illa petit. num. 27.*

28 *Melioramenta probantur per peritos, qui licet non sint testes, sunt tamen ad instar illorum.*

29 *Vites.*

DECISIO LIX.



NVPTA olim D. Isabella Montirona Curtio filio D. Hectoris Alaleoni cum dote florenorũ 1500. ad quorum computum receperunt maritus, & socer respectiuè duas possessiones mensuratas pro florenis 1080. pacto adiecto, quod in casu restitutionis dotis possent easdem possessiones restituere

absque

absque æstima denuo facienda. Curtio marito defuncto Isabella possessiones recuperauit, & successiue instituit iudicium coram D. Gubernatore Prouinciæ Marchiæ pro restitutione florenorum 420. residui dotis contra Hectorem socerum, qui opposuit compensationem melioramentorum factorum in vna ex dictis possessionibus pro summa florenorum 400. in plantatione vitium, & arborum fructiferarum, qua exceptione non obstante D. Gubernator mandatum contra Hectorem pro summa petita relaxauit, data tamen prius per Isabellam idonea cautione, etiam in partibus in forma depositi de soluendo melioramenta, quatenus de iure, & ad omne mandatũ suum, prout in forma præstitit Isabella cum obligatione Camerali, quod iuri consonum videtur esse, eo quia si in continenti probari non potest, quod retinendum, vel compensandum petitur, nec in processu adhuc probatum est, sed maiorem requirit indaginem, prestita tali cautione
1 † per partem permittitur executio, opposita retentione non obstante, *Mastrill. decis. 98. num. 9. & 10. Giurb. decis. 60. num. 17. 27. & seqq. Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. Cam. decis. 36. num. 4. dec. 129. num. 8. & dec. 146. num. 9. cum similibus*.

Instante deinde Hectore coram eodem D. Gubernatore super solutione melioramentorum fuit causa commissa D. Locumtenenti, qui cum post seruatos terminos, & probationes factas suam protule-
2 rit sententiam † ab obseruatione Iudicij, illa equidem non dicitur esse mera interlocutoria, vt contendunt scribentes pro Isabella, sed potius vti lata contra actorem post litem contestatam, post terminorum obseruationem, & post probationes factas dicitur diffinitiua, vel saltim habere vim diffinitiuæ, *Castr. in l. sub prætextu, C. de transact. & in l. admonendi, num. 76. & seq. de iur. iur. Gratian. discep. 348. num. 14. Borgn. Caualc. lib. 1. dec. 7. à num. 4. vsque ad num. 12.* Vbi quod huiusmodi sententia duobus modis cõsiderari debet: Vno modo quod sit merè interlocutoria, & hoc quando defectus est in libello, vel instantia est deserta, aut Iudici propter absentiam actoris, & termino non dato ad probandum, de causa non liquet, quæ omnia sunt extra casum nostrum. Alio verò modo, quod sit diffinitiua, vel habeat vim diffinitiuæ, cum scilicet nullus defectus est in libello, & lis est contestata, nec actor se absentauit, sed vterque actor, & reus prosequuti sunt iudiciũ vsq; ad sententiam, & isto casu est diffinitiua super meritis causæ prout sentiunt *Paul. de Castr. cons. 65. num. 1. lib. 1. & cons. 219. in fin. lib. 2. Bero. cons. 101. lib. 3. Pap. in forma sententiæ, inter Glos. 1. num. 15. Couar. var. lib. 1. cap. 1. num. 8. Gratian. vbi supra, num. 16. & 17. Thes. dec. 81. num. 1. & dec. 122. num. 13. vers. & præsertim, Crescen. dec. 6. alias 132. de appellat.* In quibus terminis nos versamur,
3 vt patet ex actis, ideoque † dicenda est diffinitiua, ita vt amplius ab eodem Iudice reuocari non valeat, vt firmat restando de comm. *Grauat. ad Vestr. in prax. lib. 3. cap. 10. num. 6. prope fin. & sequuntur Couarr. d. num. 8. Marant. in prax. 3 par. 6. part. prin. in verb. & demum fer-*
4 *tur sententia, sub num. 42.* Quia tunc, † si lata est ex eo, quod actor non probauerit suam intentionem, perimit ius partis, & respicit merita causæ, dicturque diffinitiua, adeo vt non possit amplius iudicium de nouo inchoari, *Borg. d. dec. num. 8. Rot. in recent. par. 2. dec. 731. num. 3.*
5 *& seq.* Præsertim † si actor, contra quem lata est, statim ab illa appellauit viua voce, quia tunc videtur velle accipere illam pro diffinitiua, *Thes. d. dec. 81. num. 1. & dec. 122. num. 13. vers. & sic videtur,*
6 Et hoc casu † est connumeranda pro vna ex tribus, quæ faciunt rem iudicatam, *Bald. in l. eos, num. 16. & 17. C. de appell. Thes. dicta decis. 122. num. 13. in prin.*

Quod eò magis procedit in hoc præsenti casu, vbi Locumtenens pronun-
7 ciauit vt delegatus à D. Gubernatore, † quia tunc etiam ex nouiter deductis non posset rescindere sententiam latam, cum iam functus sit officio suo, vt in simili resoluisse Senatum Pedem. testatur *Thes.*

in sæpe

in sæpe allegata decis. 81. *num.* 2.

8 Proinde, cum † non versemur in mera interlocutoria, cessat ratio allegata pro parte Isabellæ, quod in primis sit pronũciandum super appellatione interposita ab interlocutoria, antequam ad negotium principale cognoscendum deueniatur ex allegatis per *Gratian. discept.* 6. *num.* 11. Vltra quod illa propositio non semper est vera, vt per eundem *Gratian. ibidem nu.* 13. *& seqq.*

Nec officit quod dicebatur, opus fuisse prius reuocare grauamen, Quia cum sententia huiusmodi sit iniusta, vt inferius

9 demonstrabitur, quæ iniustitia notoria † æquiparatur nullitati, *Innoc. in cap. cum Bertoldus; de sent. & re iudic. Fælin. in cap. inter cæteras, num.* 10. *eo. tit. Gratian. discept.* 266. *num.* 14. *Rot apud Cass. de Grass. dec.* 2. *num.* 2. *de re Iudic. & apud Mantic. dec.* 211. *num.* 6. Reuoca-

10 tione † non eget, *Castr. in l.* 1. *num.* 2. *post med. vers. item requiritur, C. quand. prou. non est neces. Surd. cons.* 160. *num.* 49. *&* 50. *Vant. de nullit. tit. quot, & intra quod tempus, numero* 4. *Gratian. d. cap.* 266. *num.* 15. *Caual. dec.* 42. *num.* 6.

11 Tanquam idem iudicetur † de sententia nulla, & inualida, quod de illa, quæ non existit, *l.* 4. §. *condemnatum, ff. de re iud. l. non putauit* §. *non quæ vis ff. de bonor. poss. cont. tab. Rol. cons.* 14. *num.* 25. *lib.* 1. *& cons.* 49. *num.* 29. *lib.* 4. *Ceph. cons.* 160. *num.* 11. *Surd. cons.* 3. *num.* 10. *cum seq. Gratian. discept.* 850. *num.* 14. Ita vt Ro

12 ta † hæc, vbi causa per appellationem est introducta, possit iudicare prout in prima cum stante iniustitia non sit habenda consideratio sententiæ præfatæ, non secus ac si nunquam pronunciatum fuisset, *Gratian. discep.* 266. *num.* 13. *&* 14. *& discep.* 950. *num.* 24. *Surd. cons.* 160. *nu.* 49. *Seraph. dec.* 493. *num.* 5.

Quamobrem rectè videtur datum dubium An instrumentum obligatione Camerali vallatum, & in forma depositi, de quo in actis, à D. Isabella factum sit exequendum in casu, & ad effectum de quo agitur. Quod censui resoluendum esse

13 affirmatiuè, quoniam & si res dotales † pro impensis retineri non possint, ne executio ipsa retardetur adueniente casu restitutionis dotis, iuxta *tex. in l. vnic.* §. *sed ne ob impensas, C. de rei vx. act. Barbos. in l. diuortio,* §. *fin. par.* 1. *num.* 48. *ff. sol. matr. Alex. cons.* 162. *lib.* 7. *Maresc. var. lib.* 2. *cap.* 110. *num.* 5. *& cap.* 112. *num.* 24. *Ricc. decis.* 175. *num.* 16.

14 *lib.* 2. Tamen † si maritus necessariò, aut vtiliter impendit in rem vxoris, actionem habet ad impensas, siue meliorationes factas consequendas, *l. diuortio,* §. *impendio, ff. sol. matr. d. l. vnic.* §. *taceat, C. de rei vx. act. l. quod dicitur,* §. *fin. & tot. tit. ff. de imp. in reb. dot. fact. l. fin. ff. de fund. dot. Barbos. vbi supra, nu.* 30. *vers. succedit igitur, & num.* 68. *cum seqq. Rol. cons.* 28. *num.* 12. *&* 13. *lib.* 1. *Marescot. d. cap.* 110. *num.* 5. *& cap.* 113. *num.* 1. *& seqq. Gratian. discep.* 193. *num.* 25. *Menoch. de arb. cas.* 258. *num.* 52.

15 Maximè si vxor † diues sit, & ex alijs bonis possit illas soluere, ita vt non cogatur vendere bona meliorata propter prædictas impensas, *Barbos. vbi supra, num.*

16 74. *& seq.* Siue impendat maritus † cum voluntate, vel sine voluntate vxoris, quia si sine voluntate, habet à iure contrariam actionem de dote, vel negociorum gestorum, aut cum voluntate, & habet actionem mandati, *Maresc. d. cap.* 113. *num.* 6.

17 Quod est generale † in omnibus illis, qui possident, & detinent rem iure vtilis dominij, quia isti omnes, qui impendunt necessariò, vel vtiliter domino rei profuturis in totum, vel in partem negotium illius gerunt, vnde eum sibi obligãt actione ex eo contractu, vel quasi, seu ex negotio vtiliter gesto, siue loquamur de marito, qui est dominus dotis durante matrimonio, *l. doce ancillam, C. de rei vend. Gratian. discept.* 300. *num.* 35. Siue de emphyteuta, seu feudatario, fideicommissario, & similibus, vt latè firmant *Barbos. vbi supra sub num.* 68. *vers. & ratio est, Gratian. d. cap.* 193. *num.* 23. *& seqq. Peregr. de fideicom. art.* 50. *num.* 58. *& seq. Maresc. qui alios refert, d. cap.* 110. *num.* 7. *& cap.* 113. *num.* 7. *&*

18 *seqq.* Etiam si possessor † huiusmodi formam agri immutauerit meliorando, *Rol. d. cons.* 28. *num.* 21. *&* 22. *Rimin. Iun.*

cons.

*cons.*411. *num.*17. *lib.*4. *Maresc. d. lib.*
19 2. *cap.* 109. *num.* 10. Prout certè † conuenit aequitati, cum videatur possessor gessisse negotium ipsius domini fundi, quo fit, vt iure permissa sit huius impensæ deductio, *l. domum, C. de rei vend. l. vtilium, ff. de impens. in reb. dot. fact. Menoch. d. cas.* 258. *num.*52. *vers. hoc enim conuenit.* Idque etiam si possessio-
20 nes restitutæ fuissent † absque mentione deductionis melioramentorū quia adhuc succurrendum esset Hectori actione in factum ex æquitate, *l. si me, & Titium, ff. si cert. pet. Gratian. d. cap. num.* 18. *cum seqq. vsque ad num.* 20. vbi quod ita est iudicandum apud Tribunalia, quæ veri-
21 tatem sequuntur, eò maximè † quando, prout in hoc casu, melioramenta sunt vtilia, *Gasp. Thes. forens. lib.* 1. *quæst.* 79. *num.* 3.
22 Et quamuis † maritus emphyteuta, & similes modicā impensam non detrahāt, *l. hactenus, ff. de vsuf. l. in rebus, §. possunt, ff. comm. l. omnino, ff. de imp. in reb. dotal. fact. Cast. cons.* 270. *col.* 3 *vers. si verò parum, lib.* 2. *Rolan. d. cons. num.* 26. *Menoch. recup. rem.* 15. *nu.* 555. *Dec. cons.* 571. *num.* 3. *Surd. de alim. tit.* 6. *quæst.* 4. *num.* 3. *Maresc. d. cap.* 113. *num.* 38. *Valasc. quæst.* 26. *num.* 7. *circa*
23 *med.* Nihilominus in præsenti casu † siue attendamus opinionem, *Alex. in l. diuortio, §. impendia, num.* 3. *ff. sol. mat.* dicentis magnam impensam appellari, quæ respicit perpetuam vtilitatem rei, siue attendamus aliam, & quidem verio-
24 rem sententiam, † tenentium magnam, vel paruam impensam esse accipiendam, attenta qualitate sumptuum, vt firmant *Castr. in d. cons.* 270. *Maresc. d. cap.* 110. *num.* 40. *vers. sed magnam, & Peregr. in d. art. num.* 13. Dicendum vide-
25 tur in casu proposito, † attenta qualitate personarum, & dotis, ac melioramentorum factorum, impensam repetitam non posse dici paruam, sed magnam secundum illud, quod iudicare habet Iudex in cuius arbitrio hoc residet, *Glos. in l. hactenus, ff. de vsuf. Maresc. d. cap.* 110. *num.* 40. *in prin.*

Veruntamen, quia non debentur me-
26 lioramenta, † nisi de vtilitate eius, quod impensum est, appareat, adeout non sufficiat probare impensam, nisi simul probetur ipsa melioratio cum vtilitate, *Sac. Iun. cons.* 62. *num.* 3. *lib.* 3. *Bero. cons.* 33. *num.* 6. *lib.* 2. *Maresc. d. cap.* 110. *num.* 26. *Mastrill. dec.* 98. *num.* 6. *Rot. apud Seraph. decis.* 1219. *num.* 7. *& in recent. par.* 1. *dec.* 610. *in fin. & diuers. part.* 1.
27 *dec.* 398. *num* 4. Et quod sint facta † ab eodem met, qui illa petit, *Bal. in l. fin. §. in computatione, num.* 2. *C. de iure delib. Gratian. d. cap. num.* 1. *Menoch. d. rem. recup.* 15. *num.* 567. *Borgn. Caualc. dec.* 28. *in addit. num.* 3. *Rot. diuers. par.* 2. *dec.* 312. *nu.* 4. *& in recent. par.* 1. *d. dec.* 610. *num.* 1. *& par.* 2. *dec.* 161. *num.* 1.
28 In proposito autem † de melioramentis plantationis apparet in processu ex relatione peritorum de consensu partium electorum, qui licet non sint testes, sunt tamen ad instar illorum, *Gabr. cons.* 168. *num.* 104. *lib.* 1. *Pinell. in l.* 2. *par.* 3. *cap.* 4. *num.* 2. *C. de rescind. vend. Barz. dec.*
29 23. *num.* 5. Et de vtilitate perpetua † similiter apparere dicitur ex recepta, & cōmuni Doct. sententia, quod illæ expensæ dicantur vtiles, ac etiam perpetuam vtilitatem afferentes, quæ fiunt in plantandis vineis, & arboribus fructiferis iuxta explicationem Accursij *in Glos. in l. in rem actio, §. item quæcunque, in verbo materiam, & in Glos. seq. de rei vend. Barbos. in d. l. diuortio, §. fin. num.* 30. *& seqq. Castr. cons.* 326. *lib.* 2. *Rol. d. cons. num.* 26. *Menoch. d. cas.* 258. *num.* 29. *vers. vites, & arbores, Lud. dec. Perus.* 24. *num.* 25. *Rot. in recent. par.* 2. *decis.* 359. *num.* 5. *vers. nos vero scimus.* Ac
30 propterea † modus similis probandi melioramenta per relationem peritorum est legitimus, *Rot. penes Put. dec.* 471. *in fin. & dec.* 474. *lib.* 2. *& in recent. par.* 2. *dec.* 356. *num.* 3. *vers. qui modus.*
31 Præsertim quia Isabella † peritorum relationem approbauit illam in actis producendo, *cap. cum olim, de censibus, Glos. in l.* 1. *§. editiones, in verb. die, & consule, ff. de eden. Innoc. in cap. cum venerabilis, vbi etiam Fœlin. num.* 22. *de except. Bal. in l. cum precum, C. de lib. caus.*

Dec.

Dec. in cap. cum venerabilis, num. 22. de excep. Surd. conf. 28. num. 47. & cons. 50. num. 3. Roman. cons. 63. nu. 3. Alex. cons. 185. num. 12. lib. 6. Dec. cons. 558. num. 7. Socin. Sen. cons. 66. num. 13. lib. 1. Rot. apud Mohed. dec. 1, num. 1. de regul. apud Cocc. dec. 127. num. 4. 235. num. 1. & 248. num. 1. & apud Greg. decis. 331. num. 11.

32 Quod etiam procedit, † quãuis per eius procuratorẽ fuerit facta prodoctio, quoniam hoc casu præiudicat, non secus ac si esset facta ab eodem principali, *Rot. apud Caput. dec. 193. num. 3. par. 1. & in recent. par. 1. dec. 614. num. 7. in fin. & ex impress. penes Cenc. de Cens. decis. 249. nu.*

33 *6.* Maximè † quando, prout hic, verisimile est, & plusquã verisimile, quod procurator fidem relationis æstimatorum, de qua agitur, habuerit ab Isabella sua principali, & de eius mandato illam ab oppido Montis Georgij, vbi partes litigantes habitant, sibi transmissam produxerit, *Vant. de nullit. tit. vlt. num. 95. vbi alios allegat, Crau. cons. 80. num. 4. Greg. decis. 331. num. 12. & ibi Beltr. num. 20.*

Nec vim faciunt iura in contrarium al-
34 legata, † cum procedant solummodo in confessione voluntaria expresse facta per procuratorem, quæ non præiudicat domino, *Greg. dec. 75. num. 1. & 4. dec. 375. num. 5. dec. 460. num. 4. & dec. 467. nu. 11.*

35 Vel procedũ † in casu, vbi exhibitio esset facta per compulsum tantũ, vt per eũdem *Greg. dec. 270. num. 7. & dec. 467. nu. 10.*

Et quod melioramẽta fuerint facta per eundẽ Hectorẽ in plãtatione vineæ, & arborũ, cõstat ex depositione aliorũ duorũ testiũ in prima instãtia examinatorũ, qui

36 † cõcludẽter probãt, cõtẽta in articulo, quãuis simpliciter dicãt illũ verũ, vt testatur *Rot. apud Cass. dec. 3. sub n. 9. de probat. apud Cas. de Grass. dec. 1. nu. 1. de spons. & matrim. apud March. in vna Lacen. Parochialis corã Penia, fol. 462. par. 1. & apud*

37 *Greg. dec. 578. nu. 3.* Etiamsi † explicitè per extensũ non deponãt, *Rot. ex impress. per Farinac. post 2. lib cons. dec. 8. in prin.* A qua opinione toties per Rotã firmata non esse recedendũ voluit, *Beltr. ad Greg. in allegat. dec. 578. nu. 13.* licet plures in contrarium referat, *Farin. de testib. quæst.*

38 *80. nu. 100.* Et ratio videtur esse, † quia dictũ testis declarationẽ recipit ab articulo, *Greg. dec. 194. nu. 3. & ibi Belt. nu. 26.* qui alias decisiones refert. Præsertim quia ex speciali cõmissione D. Gubernatoris tale examen erat faciendum summariè,

39 † quod verbũ in rescripto principis significat, vt Iudex sũmatim, & breuiter in causa procedat, *Bart. in extrau. ad reprimẽdum, in verb. summariè, Grat. de dict. in verb. sũmariè, Mart. de clausul. par. 1. claus. 180. nu. 1. & seqq.* Ex qua quidẽ depositione satis constare videtur de anteriori etiã statu possessionis, & de melioramentis, eo quia in articulo dicitur, quod vites, & arbores existentes in possessione *detta del ponte* fuerunt positæ, plantatæ, & custoditæ, ac etiam possessæ per 25. annos ab Hectore Alaleona, vt in proc. Rotali fol.

Nec hoc casu Hector qui statim sequuta morte Curtij eius filij restituit bona prædicta dotalia tenetur compensare fru-
40 ctus † cum impensis melioramentorum, quia cum Curtius eius filius fecerit illos suos iure dominij, cessat compensatio, *l. emptor, & ibi Glos. in verb. superfluum, ad fin. ff. de rei vẽd. Barbos. vbi supra, nu. 40. vers. sed vera responsio est, Maresc. d. cap. 110. nu. 5. in fin. & cap. 112. nu. 40. & seqq. Couar. d. cap. 8. nu. 4. Affl. dec. 87. nu. 6. Ricc. d. dec. 175. nu. 26. lib. 2.* Nam dum percepit fructus, prædia erant mariti, *a. l. doce ancillam, C. de rei vend.* Licet restituenda essent in casu mortis secundum stipulationem initam inter partes, ac etiam secundum dispositionem iuris cõmunis,

41 quo casu † maritus ratione dominij fructus suos facit, nec compensat cum impẽsis in re factis, *Bal. Ang. & alij, in l. in insulam, §. 1. ff. sol. matr. Alex. cons. 154. lib. 6. & cons. 162. nu. 3. lib. 7. Cast. cons. 250. col. vlt. ante nu. 4. lib. 2. Rol. d. cons. 28. n. nu. 17. Ruyn. cons. 132. num. 4. lib. 2. Bal. cons. 303. lib. 1. Socc. Iun. cons. 182. num. 36. lib. 2. Natt. cons. 256. num. 3. Maresc. d. cap. 112. num. 39. & seqq. Tiraq. de retract. conuent. § 7. Gl. s. 1. num. 4. Gratian. discep. 193. num. 4. Borgn. dec. 44. num. 61. Ioseph. Lud. dec. Perus. 58. nu. 12. Christ. Med. dec. 99. nu. 11. Rot. in recen. par. 2. dec. 359. nu. 5. in fin. & nu. 6.*

Z Duran-

Durante enim matrimonio semper fuit possessor bonę fidei, & absque fraude melioramẽta fecisse dicẽdum est, proinde ve
42 niunt restituenda, † ne cum aliena iactura Isabella, quæ modo est effecta domina possessionis melioratæ, locupletetur, *l. impensæ, de verb. signif. l. vel si vites, & l. impensæ, de impens. in reb. dot. fact. Castr. d. cons. 250. nu. 3. vers. si vero monasterium, Rol. d. cons. num. 26. & 27. Menoc. d. rem. 15. nu. 527. Lud. dec. Perus. 24. nu. 18. & 19. Rot. in recent. par. 2. dec 356. nu. 1.*

43 Nec obstant contraria, † quæ adduci possent, quia procedunt in possessore, qui nullum habet titulum, vel habet inualidum, *Maresc. d. cap. 112. num. 38. Christ. Med. d. dec 99. num. 15. & seq. Rot. diuers. par. 2. dec. 186. num. 5. & in recent. par. 2. dec. 650. num. 6.* Vel procedunt in
44 illo, qui fecit expensas paruas † vsque ad tempus restitutionis bonorum duraturas, vt puta gratia colligẽdorũ fructuum, quo casu quia tota vtilitas pertinet ad possessorem, ideo nihil earum nomine maritus repetere potest, *Barbos. vbi supra, num. 9. cum seqq.*

Neque placuit, quod post conclusum
45 † in causa nihil aliud produci potuerit pro parte D. Hectoris ad suam intentionem iustificandam, ad latẽ tradita per
46 *Giurb. in dec. 47. num. 8.* Quia † id non procedit, quando prout in casu nostro, producitur ad corroborandam, & coadiuuandam probationem iam factam, quo casu produci, & allegari posse non dubitatur, *Bal. ad specul. tit. de appellat. Abb. in cap. significauerunt, de excep. Franch. in cap. cum Ecclesia, de appellat. & in cap. fin. num. 4. de testib. Fælin. in cap. cum Ioannes, de fide instrum. Gail. lib. 1. obseru. 128. num. 8. Menoch. de arb. quæst. 35. num. 16. Rot. apud Cæs. de Graff. decis. 20. num. 11. tit. de probat. & apud Greg. dec. 272. num. 6. & 9.* Cum maxi-
47 me non sit angustanda † sed magis amplianda probationum facultas, *l. quoniam in fin. C. de hære. t. instit. Surd. dec. 43. nu. 5. dec. 153. num. 25. & decis. 277. num. 9. Cornaz. dec. 48. num. 3. cum alijs alleg. per Grat. an. di. cap. 892. num. 11.*

Difficultas igitur in eo solum residet, an sit habenda ratio valoris melioramentorũ de hoc tẽpore restitutionis, prout apparet facta æstimatio, vel potius de tẽpore quo facta fuerũt, *iuxta tex. in l. in fũdo, ff. de rei vend. & probãt Gabr. cons. 168. nu. 111. lib. 1. Seraph. dec. 898. nu. 1. & Rot. in recent. par. 2. dec. 650 num. 1. & seqq.*

Pro cuius difficultatis resolutione, in
48 qua diuersa videtur Doct. sententia, vt in specie animaduertunt, *Maresc. var. lib. 2. cap. 114. num. 3. & 4.* vbi duas contrarias opiniones refert, *& Mar. Ant. eod. tract. lib. 1. resol. 23. vbi sex connumerat.* Duxi aliquot casus adnotare, quorum.

49 Primus est, † quando is, qui melioramenta fecit, non pro se impendit, nec ad sui vtilitatem, sed pro domino, qui fructus percipit, & tunc solum fit æstimatio eius, quod est impensum tempore meliorationis, nec attenditur incrementum, vel deterioratio in pretijs rerum, vt est casus in *l. sed an vltra, §. 1. ff. de neg. gest. & in l. si necessarias, in prin. ff. de pig. act. Maresc. d. cap. 114. num. 9. Giurb. ad statut. Messanæ cap. 15. Glos. 12. num. 6. Mang.*
50 *de euict. quæst. 153. num 28.* Quia † illud incrementum dicitur successiuum proueniens ab ipso solo, quod cedit domino soli, prout ex *Bart. Castr. & alijs firmat Borgn. Caualc. in addit. ad d. dec. 28. num. 2. & 4. Burz. dec. 23. nu. 16. vers. in quorum omnium* Quod intelligitur de impen
51 sa vtili, Nam si fuisset facta impensa † gratia fructuum colligendorum, tunc neque parua, neque magna deduci posset; Quia cum ei incumbat, fundum rectè colere, *l. ex conducto, §. 1. ff. locat.* impensa facta circa culturam, vel fructus repetere non potest, *Barbos. vbi supra, num. 37.*

Secundus est casus, quando minor, vel
52 Ecclesia † in integrum restituitur aduersus contractum, & tunc attẽditur tempus factæ meliorationis, fitque solutio illorũ tantum sumptuũ, quos verè fecit repetẽs melioramẽta, licet de tẽpore restitutionis res fuerit facta prætiosior, quam sit sũma impensa, *Abb. in cap. 1. num. 4. de restit. in integ. Mang. de euict. d. quæst. 153. num. 26. Giurb. d. Glos. 12. par. 1. num. 4. Molin. disp. 463. nu. 16 vers. in posteriori, Odd. de rest. q. 47. nu. 32.* Secus vero si meliorationes

53 tiones ex tempore essent attritæ, † & minus valerent, quàm esset impensum, quoniam eo casu fieret æstimatio secundum tempus præsens, nec damnum impendentis attenderetur, ne scilicet Ecclesia, vel minor, quibus succurritur per restitutionem in integrum ad fauorem, & vtilitatem eorum, damnum patiantur plus soluẽdo, quam ad eos peruenit, cum in concursu toleretur potius damnum Aduersarij, quàm ipsius Ecclesiæ, vel minoris, *ad tex. in l. quod si minor, § restitutio, ff. de minoribus, Bero. in cap. 1. num. 4. vers. præterea, de restit. in integ. Marescott. d. cap. 114. num. 7. Mang. vbi supra nu. 27. Giurb. ea. Glos. 12. & d. num. 4. Rot. diuer. par. 2. dec. 186. num. 3.* Vbi quod restitutio huiusmodi omnia reponit in pristinum statum, vt quidem denotat ver-
54 bum † illud, restitutio, quod sui regulari natura plenariam importat rei restitutionem, *cap. 1. de in integr. restit. l. 1. C. si minor fact. l. quod si minor, §. restitutio, ff. de minor. Giurb. dec. 19. num. 7.*
55 *vbi concordantes allegat.* Intelligendo † tamen de restitutione ex iustitia, *Odd. d. tract. quæst. 45. num. 43. & quæst. 99. num. 4. Giurb. alios de more commemorans dec. 89. num. 4. vers. & si ex iusti-*
56 *tia, Franch. dec. 203.* Non autem † de restitutione ex gratia, quo casu, nec restituuntur fructus, *Couar. var. par. 2. cap. 3. ante num. 15. Mastrill. dec. 33. num. 14.*
57 Tertius est casus, † quando contractus à principio fuit nullus, vel etiam iniustus, & retro tanquã talis rescinditur, quia tunc demum pretium melioramentorum integrum soluendum est, quando possessor ex re nullos percepit fructus, vt probat *l. apud Celsum, §. si minor, de dol. excep. l. si infantis, de vsufr.* Nam, si fructus percepit, tenetur illos cum melioramentis cõpensare, *Barbos. in d. l. diuortio, §. fin. in 1. par. num. 48. vers. ex quibus.*
58 Quartus est casus, † cum is, qui impendit, est solum possessor bonæ fidei, nullum habens dominiũ in re, & tunc, vt restituatur æstimatio melioramentorum, certum est non esse attẽdendum valorem de tempore restitutionis, sed, quantum sit impensum, si impensa sit minor melioramentis, *Seraph. d. dec. 898. num. 1. Rot. in recent. par. 2. dec. 650. num. 3. vers. tamen cùm simus.* Proinde, si expensa fuerint 100. fundus autem ob id melior factus sit in 150. sunt restituenda 100. idest quantum à principio impensum est, non quanti res prætiosior est de tempore restitutionis, Et si è conuerso impensa sunt 100. & melior appareat in 50. ea tantũ 50 sunt in obligatione, idest dũtaxat quanti res valet, & non quod impensum est, iuxta dispositionem *tex. in l. in fundo in prin. iuxta Glos. in verb. plus, vbi Bart. & alij, & iuxta tex. in l. sumptus, ff. de rei vend. l. Paulus, §. domus, ff. de pign. cap. 1. de restit. in integ. Negus. de pig. mem. 4. par. 5. num. 11. Valasc. de iure emphyt. quæst. 25. num. 28. Maresc. d. cap. 114. num. 8. Caball. cons. 144. num. 180. lib. 1. Rolan. d. cons. 28. num. 18. Natt. cons. 256. num. 4. & cons. 321. num. 11. Menoch. d. cons. 258. num. 53. & cons. 454. num. 5. & 6. & cons. 562. nu. 17. & de arb. d. cas. 258. nu. 61. Ric. coll. 2072. Giurb. ad stat. mess. cap. 15. Glos. 12. par. 1. num. 5. Mangil. de euict. quæst. 153. num. 25. & de imput. quæst. 136. nu. 37. & 38. Rot. diuers. par. 2. dec. 186. num. 5. & in recen. par. 2. d. dec.*
59 *650. num. 2. & 3.* Et hoc casu † est probandum, quãti exinde fundus melioratus fuerit effectus prætiosior, iuxta *d. cõs. Gab. num. 111. & sequitur Cur. iun. cons. 165. num. 2. in fin. & nu. 22. vers. sed difficultas, lib. 2. Hond. cons. 85. num. 4. lib. 1. Rot. penes Serap. in d. dec. 898. nu. 6. & in recen. d. dec. 650. n. 1. ver. licet in. & nu. 2.*
60 Quintus est casus, † vbi ille, qui rem meliorem reddidit, est dominus directus, vel vtilis, sed reuocabiliter, vt dicendum venit de marito, ex *Maresc. d. cap. 110. num. 5. in fin. & cap. 112. num. 16. Rol. d. cons. num. 15.* Et tunc in vrbanis ædificijs æstimatio fieri debet inspecto tẽpore restitutionis rei, secũdũ dispositionẽ *l. domus, de leg. 1. vbi Doct. ferè omnes, Barbos. vbi supra, nu. 93. & seq. Menoc. d. rem. 15. nu. 566. & de arb. d. cas. 258. n. 54. & de præs. lib. 3. præs. 32. num. 5. & cons. 64. num. 18. Rol. d. cons. 28. num. 18. & cons. 36. nu. 6. lib. 1. Ruyn. cons. 14. col. 3. & cons. 38. nu. 25. lib. 1. & cõs. 117. col. 2. lib. 3. & cons. 65.*

num. 6. lib. 4. Couarr. lib. 1. var. cap. 8. num. 3. Maresc. d. cap. 114. num. 10. Valasc. de iur. emph. d. quæst. 25. nu. 28. vers. cæterum, Natt. cons. 256. nu. 4. Burs. cons. 85. num. 31. Rimin. Iun. cons. 411. num. 44. & cons. 800. num. 8. Morot. cons. 31. num. 13. Crau. cons. 702. num. 12. Caph. cons. 311. num. 92. & seq. Molin. disp. 463. num. 16. & de primog. lib. 1. cap. 26. num. 13. Fach. cont. iur. lib. 7. cap. 65. Surd. de alim. tit. 5. quæst. 11. num. 41. & tit. 6. quæst. 8. num. 18. Mang. de euict. d. cap. num. 20. & seqq. & de imput. d. quæst. 136. num. 40. Giurb. qui alios innumeros allegat, d. Glos. 12. num. 7. & 8. Capic. dec. 93. in fin. Boer. dec. 44. num. 12. Barz. dec. 23. num. 15. Thes. decis. 251. num. 4. Lud. dec. Perus. 24. num. 25. Amat. dec. 23. num. 5. Gratian. decis. 225. num. 18. Franc. dec. 109. num. 2. Seraph. d. decis. num. 2. Rot. in recent. par. 2. d. decis. 650. nu. 3. vers. quicquid esset dicendũ, Gamm. dec. 137. dec. 308. num. 7. & dec. 310. in
61 *fin* Exemplum sit in † hærede grauato, qui si impendit 100. & postea superuixit tantum, quod ędificium, in quo expendit, vetustate attritum non potest durare, nisi paruo tempore, fiet æstimatio quanti valet ædificium tempore restitutionis, non autem quanti expendit hæres, *Menoch. in puncto, d. præs. 32. num. 5.* Et è conuerso fiet ad commodum ipsius hæredis grauati seu mariti, & similium, vt si tempore restitutionis impensa auxit valorem ipsius rei, attendatur æstimatio de tempore restitutionis, vt puta si tempore impensæ domus valebat 100. hæresque, seu maritus alia 100. impenderit, & eueniente restitutionis tempore valorem 300. habeat, consequi debet hæres, seu maritus 200. tantùm, cum non inspiciatur tempus impensæ factæ, sed restitutionis rei, *Menoch. d. præs. num. 6. & seqq. Rol. d. cons. 28. num. 14. & seqq. & cons. 30. num. 6. Couarr. d. cap. 8. num. 3. Gratian. in addit. ad d. dec. 225. nu. 8. Borg. dec. 44. nu. 62. & seq. p. 2. Rot. diuers. par. 2. d. dec.*
62 *186. nu. 1. & seqq.* Quoniam † hoc casu maritus pręsumitur in dubio melioramẽta fecisse animo repetendi adueniente casu restitutionis dotis, *l. senatus, §. Marcellus, ff. de leg. 1.* vbi ædificiũ factum à marito in re dotali eo tempore, quo erat dominus, non cedit solo, quamuis fundus restitutioni obnoxius sit, *Rol. d. cons. 28.*
63 *num. 15. & 16.* Ac etiam † in dubio præsumitur tantum expensum, quanti nunc res fuit æstimata, ita vt, qui contrarium dicit, probare debeat, *Borg. d. dec. 44. n. 64*
64 In rusticis verò, † hoc est, in æstimãdis vitibus, & arboribus, in quibus terminis nos versamur, aliter seruat praxis, quod cum incrementum illæ recipiant à solo, eorum æstimatio fieri debeat detracto melioramẽto successiuo ab ipso solo, quia illud cedit domino, & sic fieri debet ęstimatio, quantùm est impensum plantationis tempore, quo factæ sunt meliorationes, & plantationes, non autem quantum de pręsenti valent, cum hoc casu attendamus id, quod minus est expensum inspecto tẽpore, quo factæ fuerunt, iuxta *tex. ex press. sum, in d. l. in fundo, & vt ex Bart. Castr. & alijs firmant in specie Mangil. d. cap. 153. num. 22. Giurb. d. Glos. 12. num. 8. Gabr. de acq. rer. dom. concl. 1. num. 13. Carp. ad stat. Mediol. cap. 417. num. 749. Tiraq. de retract. con. §. 7. Glos. 1. num. 8. Borgn. d decis. 28. in addit. num. 2. & 4. Gam. dec. 137. num. 7. Vrsill. ad Afflict. dec. 87. num. 3. Barz. dec. 23. nu. 16. in fin.* & in his terminis loquitur *Rot. ex impress. penes Statil. de Salu. dec. 81. quæ loquitur de plãtatione.* Ex quibus videbatur pronunciandum esse, instrumẽtum exequendum contra D. Isabellã, facta tamẽ prius liquidatione melioramẽtorum, iuxta *dec.*
65 *Grat. 81. num. 32.* Habita † ratione temporis, quo plantationes factæ fuerunt per homines artis peritos, iuxta *tex. & Glos. in §. qui autem, de reb. Eccl. non alien. Sol. ad constit. Sab. tit. de executionibus, Glos. 9. num. 19. Menoch. de arb. cas. 503. nu. 14. Mangil. de euict. d. quæst. num. 29.*
66 Verum † stante statuto Montis Georgij cõtrarium fuit decisum per Dominos tenentes faciendam esse æstimationem secundum valorem de tẽpore restitutionis,
67 Quia vbi adest particularis dispositio † municipalis, ea est seruanda, nec ad iuris communis dispositionẽ est recurrendum, iuxta notata in *l. omnes populi, ff. de iust. & iur.*

& iur. Alex. cõs. 34. nu. 5. vol. 6. Lec. cons. 685. col. 2. Rol. cons. 72. num. 3. & seqq. lib. 3. Gratian. discep. 99. num. 9. 3c8. nu. 16. 418. num. 2. 556. num. 19. & 572. nu. 10. Seraph. decis. 404. num. 1. & 2.

68 De qua † statuti dispositione non videtur posse dubitari, dum loquitur de restitutione dotis (ibi) si verò fuerint nimis deterioratæ denuo per expertos æstimentur, & pro quanto fuerint æstimatæ, pro tanto recipere teneatur ille, ad quem spectat dos: Et similiter fiat è conuerso, si dictæ res fuerint auctæ, vel melioratæ opera, seu industria viri, seu temporum mutatione, vel varietate, ex quibus verbis clarè colligitur, virum tempore restitutionis dotis posse lucrari duo genera melioramentorum, alterum quod prouenit ex eius opera, & industria, alterum verò quod prouenit per augmentum ex temporum mutatione, vel varietate, Cum augmentum huiusmodi proueniens ex temporum mutatione non possit concedi marito, nisi soluto matrimonio, & in casu restitutionis dotis, Idemque sequitur de melioramentis factis opera, & industria sua, stante præsertim dictione illa,

69 † & similiter, quæ coniungit vtrunque casum, & denotat idem in effectu, *Rebuf. super constit. in forma liter. execut.* & est repetitiua omnium qualitatum præcedentis orationis, *Giurb. ad stat. Mess. cap. 11. Glos. 7. par. 1. num. 1. Gabsit. de clausconcl. 9. num. 21. Ruyn. cons. 169. num. 2. volum. 4. Grat. tract. diction. in verb. similiter, num. 1. Surd. dec. 88. num. 15.*

70 *Seraph. dec. 1384. num. 1.* Præsertim † quia, dum statutum disponit, quod maritus superlucretur melioramenta ex tempore prouenientia, quæ regulariter in restitutione rei rusticæ cædunt domino, vt diximus, multo magis superlucrari debet melioramẽta, prout iacent de tẽpore restitutionis, in quibus operã, & industriã suam posuit, vt colligitur ex eodem statuto.

ARGVMENTVM.

Contractus quando, & ex quibus præsumatur potius censualis, quam Emphyteuticus, ad effectum excludendi caducitatem. Et de probatione dominij nonnulla notanda, præsertim in casu deuolutionis intentatæ.

SVMMARIVM.

1 *Agens ad caducitatem rei emphyteuticę probare debet Emphyteusim, & illius dominium concludenter.*
2 *Nec sufficit instrumentum locationis emphyteusis.*
3 *Inuestitura dominiũ inuestiẽtis nõ probat*
4 *Locatio, conductio, solutio canonum, seu recognitio, sunt tituli inhabiles ad trãslationem dominij.*
5 *Dominium non pẽdet ab assertione concedentis, seu recipientis rem emphyteoticam.*
6 *Aliena res vẽdi, seu locari potest. Quamuis ab alio sit possessa, num. 7.*
8 *Dominiũ est plenè probandũ, quãdo agitur de deuolutione. fallit vt n. 9. & 10.*
11 *Locatio quando probet dominium.*
12 *Dominus directus duo remedia contra possessorem intentare potest, videlicet petitorium, & possessorium. Quod intellige, & declara, vt n. 13. 14. & 15.*
16 *Remedium l. si quis cõductionis C. locat. dicitur possessorium, Quod non competit contra emphyteutam, num. 17. & quando competit est plenè, & concludenter probanda locatio, & tempus locationis finitum, num. 18.*
19 *Plena probatio requiritur in remedio recuperandæ possessionis. Adeout probatio spolij sine probatione possessionis reputetur impossibilis, num. 20.*
21 *Nec præsumpta sufficit, & num. 32.*
22 *Assertio facta in instrumento publico, quod res ab Ecclesia recognoscitur non probat illius dominium ad effectũ deuolutionis. Fallit ad effectum recognitionis, num. 23.*

DECISIO LX.



AGENTI ad caducitatem, 1 † & rem emphyteoticam prætendenti incumbit onus probandi non solū emphyteusim, sed etiam illius dominium plenè, & omninò concludenter, *Specul. tit. de locat. §. nunc verò, num. 72, & seq. Sol. de iure emph. Glos. 2. tertiæ partis, num. 2. Manent. de iure cont. Liuell. post quæst. 1. pact. 4. num. 9. & pact. 5. num. 10. Crauet. cons. 157. num. 13. Alex. cons. 10. lib. 4. Bero. cons. 49. num. 4. & 5. lib. 3. Burs. cons. 48. num. 22. & cons. 292. in fin. Rimin. Iun. cons. 461. num. 31. Gratian. discept. 188. num. 10. 533. num. 43. & 912. num. 2. Caualc. dec. 43. num. 53. par. 1. Rot. apud Caput. dec. 280. par. 1. apud Seraph. dec. 1453. num. 1. diuers. par. 4. dec. 721. num. 1. & 723. num. 2. & in recent. part. 1. decis. 150. num. 1. & seqq. 249. num. 1. & 606. num 1.*

2 Ita vt non sufficiat instrumentum † locationis, seu concessionis in emphyteusim, *cap. inter dilectos, prope fin. de fid. instr. l. ad probationem, C. locat. Crau. dicto cons. 157. num. 5. & seqq. & sequitur Ias. in l. 2. num. 178. C. de iure*
3 *emph.* Eo quia inuestitura † dominium inuestientis non probat, *Burs. cons. 26. num. 25. Sol. d. Glos. 2. num. 3. Manent. d. tract. quæst. 3. num. 23. Gratian. qui testatur de magis communi discept. 533. num. 44. Rota coram Caual. decis. 399. num. 4. & in recent. part. 1, d. decis. 150. num. 2. & dec. 249. num. 1. & 2.*

4 Prout nec probant † conductio, solutio, & recognitio tanquam tituli inhabiles ad translationem dominij, *Manent. d. quæst. 3. num. 22. Gratian. d. discept.*

188.

188. *num.* 10. *Seraph. d. dec. num.* 1. *Rot. in recent. par.* 1. *d. dec.* 606. *num.* 2. *vers.*
5 *tum quod*. Cum dominia † nõ pendeant ab assertione concedentis, vel recognitione recipientis rem emphyteuticam, hac
6 ratione videlicet, quia etiam aliena res † concedi potest in emphyteusim, vel locari, *l. si vrbana prædia, de cond. indeb. l. rem alienam, de contr. empt. Caual. d.*
7 *dec.* 339. *nu.* 4. Quamuis ab alio † sit possa, *l. nemo, C. locat. l. ad probationem, C. de probat. cap. cum venerabilis, vbi gloss. in verb. locauisset, de relig. dom. Alex. cons.* 12. *num.* 4. *lib.* 4. *Ruyn. cons.* 91. *num.* 17. *& seq. lib.* 1. *Grat. d. discep.* 188. *num.* 6.

Proinde in causa D. Abb. Sancti Laurentij de Sancto Seuerino necessariò re-
8 quiritur, † vt probetur liquidò rem, de qua agitur, prouenisse à dicta Ecclesia, & ad ipsam spectare tanquam veram dominam, aliàs non procedit caducitas, *Alex. cons.* 14. *num.* 9. *lib.* 2. *Burs. d. cons.* 26. *num.* 4. *&* 5. *& cons.* 292. *num.* 1. *Manent. d. pact.* 4. *num.* 9. *& quæst.* 3. *num.* 15. *& seqq. Gratian. d. discep.* 533. *num.* 43. *&* 44.

Cum tamen contrariũ esset dicendum,
9 † si non tractaretur de dominio principaliter ad effectum caducitatis, sed tantum incidenter ad alium effectum, videlicet pro solutione canonis, quia tunc, sicut sufficiunt leuiores probationes, *Gratian. discep.* 912. *num.* 3. vbi dantur concordantes, *Rot. in recent. par.* 1. *d. dec.* 150. *&* 249. *& diuers. par.* 4. *d. dec.* 723. *in*
10 *fin.* Ita † ex solutionibus factis eliceretur
11 argumentum dominij, locatioque † sufficeret ad illius probationem, etiam in præiudicium tertij, *Ang. in l. ad officium, ff. de rei vend. Gratian. d. discept.* 188. *num.* 15. *&* 16. *& d. discep.* 912. *num.* 3. *&* 34. *Rot. in recent. part.* 1. *decis.* 400. *num.* 6.

Et quamuis aliquando intentetur possessorium, vti magis proficuum, ad effectum vt non possit opponi de dominio à possidente, vt latè per *Valasc. de iur. emphyt. quæst.* 18. *num.* 16. Qui pulchrè aduertit posse à domino directo intentari
12 duo remedia † contra possessorem, vel actionem directam intẽtando petitorium, *l. in rem, & l. officium, de rei vend. Vel remedium Can. reintegrandæ* 3. *quæst.* 1.
13 Tamen hæc opinio vti periculosa, cum tertius possessor conuentus possit semper dicere domino directo, ego non nosco te in dominum, & res, quam petis, non est emphyteutica, sed censualis, vel libera, vt præsumitur ex infra dicendis, non videtur recipienda per Iudices illos, qui veritatem sectantur; siquidem actor, ad caducitatem quoquo modo agat, edocere debeat aliquo modo de suo dominio, vt expressis verbis cotra *Valasc. docet Gasp. Thes. forens. quæst.* 42. *num.* 8. *vers. quia possessor, lib.* 4. Maximè quando agitur contra tertium, & vbi non est clara deuolutio, quam opinionem videtur sequi Ro
14 ta † teste *Beltr. ad Greg. dec.* 105. Vbi quod dominus directus potest intentare remedium possessorium, quando clara, & indubitata est deuolutio, sed quando est dubia, & probabiliter potest controuerti tunc tenetur iudicio petitorio experiri, vt signanter fuit dictum in vna Ariminen. deuolutionis coram Sacrato ex impressis per *March. de com. tom.* 1. *fol.* 959. *& in*
15 *alijs ibidem alleg.* Quamobrem † contraria opinio *Valasc.* & aliorum procedere videtur, vbi non controuertitur deuolutio, vel in casu vbi adsit instrumentum concessionis cum clausula constituti, vel cum pacto ingrediendi propria auctoritate, in quibus terminis consuluit, *Hond. cons.* 21. *lib.* 2. *& in specie notat Grat. d. discept.* 533. *num. fin.*
16 Prout idem † dicendum est, si fuisset intentatum remedium, *l. si quis conductionis C. locat.* quod pariter dicitur reintegratorium; Nam vt benè animaduertit D. Scribens pro Braliarda, si compe-
17 tit † contra prætensum emphyteutam, quod non transit absque difficultate, cum id negent *Contar. in l. vnic. C. si de moment. poss. ampliat. vnic. num.* 76. *Ceph. cons.* 47. *num.* 40. *Riminal. Sen. cons.* 94. *num.* 20. *lib.* 1. *Menoch. recup. rem.* 11. *num.* 61. *Ruginell. de appellat.* §. 2. *cap.* 3.
18 *num.* 657. Est tamen in omnem casum † plenè, & concludenter probanda locatio, & tempus locationis finitum, *Barbos. in*

l. si

l. si alienam num. 32. vers. si finita ff. solut. matr. Innoc. in cap. sępè, de restit. spoliat. Alex. cons. 91. num. 3. lib. 5. Rol. cons. 6. num. 36. lib. 2. Gratian. discept. 502. num. 1. Rot. in recent. part. 1. decis. 290. num. 9. vers. quia sufficit, Cocc. dec. 150. num. 6. Quæ quidem requisita dominij, & possessionis, cnm cessent in casu nostro, vbi nec etiam fuit exhibitum instrumentum locationis, quoquo modo fuerit actitatum, videtur actor esse in casu
19 succumbentiæ, quia est indubitatum, † quod etiam in remedio recuperandæ possessionis requiruntur plenæ probationes, *Nat. cons. 630. nu. 5. & 7. Rol. cons. 50. nu. 16. lib. 2. Surd. cons. 73. nu. 1. Giouag. cons. 8. num. 91. & cons. 11. num. 51. lib. 1. & cons. 39. num. 22. lib. 2. Gratian. d. discep. 502. num. 1. & 12. Menoch. recup. rem. 15. num. 408. cnm seq. Rot. penes Caput. dec. 368. & 370. par. 2. & diuers. par. 2. dec. 105. num. 1. & in recent. par. 2. dec. 170. num. 9. & penes Greg. dec. 423. num.*
20 *1.* Adeo vt † probatio spolij sine probatione possessionis reputetur impossibilis, *Abb. in cap. olim, in primo not. de restit. spoliat. Sol. ad Constit. Sab. tit de restit. spoliat Glos. vnic. num. 19. Dec. cons. 671. Rol. cons. 6. num. 1. vol. 2.*
21 Nec sufficit † probatio præsumptiua, vt prætendit D. Abbas, *Beltr. ad Greg. in d. dec. 423. Rot. diuers. par. 2. dec. 165. num. 1. & 5. & 337. in fin. & par. 3. lib. 3. dec. 543. num. 3. & ex impressis per Pic. ad stat. Vrb. dec. 57. num. 2.* vbi quod actori non sufficit probare præsumptiuè fundamentum suæ intentionis.

Non obstat modo assertio Madrucij, de qua in publico instrumento exhibito,
22 † quod recognoscitur res ab Ecclesia Abbatiali Sancti Laurentij cum responsione vnius scuti pro quolibet anno, id quod etiam confirmatur ex depositione trium testium. Quia verius est talem assertionem, & solutionem non probare ius Ecclesiæ ad effectum deuolutionis, cum ista sola recognitio non concludat rem emphyteoticam, nec sit titulus habilis ad translationem dominij, *Manent. d. quęst. 3. num. 22. Crauet. d. cons. 157. num. 7. Soccin. cons. 92. num. 22. lib. 3. Sol. in alleg. Glos. num. 10. Grat. d. discept. 188. num. 5. Guidop. dec. 24. num. 1. Rot. coram Seraph. d. dec. num. 1. & in recent. par. 1. d. dec. 150. num. 3. & dec. 606. num. 2.*
23 *& 3.* Sed tantum ad effectum † recognitionis, seu solutionis canonis, *Gratian. d. discept. 188. num. 15. & sequentibus, & discept. 912. num. 3. Rota in recent. part. 1. d. decis. 249. numero 2. in fin.*
24 Imò ex allegata assertione, † & solutione nec etiam videtur probata emphyteusis, cum illa verba (cum responsione vnius scuti pro quolibet anno) potius in dubio intelligi debeant de censu, *Alberic. in l. 2. num. 13. C. de iure emphyt. Ias. ibidem, num. 164. Mascard. de probat. concl. 281. num. 1. cum seqq. Menoch. præs. 106. nu. 3. & seqq. lib. 3. Ruyn. cons. 42. num. 6. & 7. & cons. 160. num. 5. & 6. lib. 1. Rimin. cons. 413. num. 13. lib. 3. Dec. cons. 138. num. 5. & cons. 146. num. 1. Natt. cons. 3. num. 3. Hond. cons. 81. num. 2. lib. 2. Grat. d. discep. 188. num. 26. Affl. dec. 77. num. 7. & 8. & decis. 129. num. 4. Rot. diuers. par. 4. dec. 721.*
25 *num. 7.* Etiamsi constaret † longissimo tempore fuisse solutum, quia nihilominus in dubio contractus non præsumitur fundiarius, seu prædialis, idest ex concessione fundi ab Ecclesia proueniente, sed
26 aduentitius, & imposititius, eo quia † quælibet res in sua origine præsumitur libera, & allodialis, *l. altius, C. de seruit. & aqu. Rot. diuers. par. 4. d. decis. 721. num. 2.* & sic potius censualis, quàm emphyteuticus, *Abb. in cap. ex parte, de cens. Couarr. var. lib. 3. cap. 7. num. 1. Valasc. d. tract. quæst. 32. ad fin. Corbuleo. tract. de caus. priuat. ob non solut. can. lim. 34. in fin. Manent. d. quæst. 3. num. 4. & seqq. Mantic. de tacit. lib. 2. tit. tertio, num. 11. Grat. discept. 566. num. 9. & 10.*

Quod procedit non solum in priuato,
27 † sed etiam in Ecclesia, prout contra, *Bero. quæst. 14. firmant Gratian. d. discept. 188. num. 28. Rot. penes Crescent. dec. 1. tit. de cens. & penes Mantic. decis. 134. num. 3. & in recent. par. 2. decis. 170. per tot. & præsertim num. 8. in fin.*

Præ-

Præterea ad dignoſcendum, an ſit con-
28 tractus cenſualis, † vel emphyteuticus inſpicitur origo ipſius rei, quæ ſi fuit obligantis dicitur cenſualis, non emphyteuticus, nomine non attento, ſed rei natura, *Dec. cons.163. num.3. Manent. d.pact. 4.num.11. & d.quæſt.3. num. 44. Affl. dec.72.in fin. Caualc.dec. 30. num.103.*
29 *par.2.* Cum † cenſus ſoluatur de re propria, penſio de re aliena, *Clar. in §. emphyteuſis, quæſt.1.Gratian.d.diſcep.566. num.17.*
30 Et in puncto, quod poſſeſſio † ſpoliati non probetur per verba enunciatiua inſtrumenti inter alios confecti, dixit *Ca-*
31 *put. decis.328. par. 2.* Imo † nec etiam per inſtrumentum locationis, *Rot.diuerſ. par.2. dec.165. num.1.* Ea ratione videlicet, quia probatio debet per neceſſe concludere non per veriſimile, *cap. in præſentia, de probat. l. non hoc, C.vnd.cogn. & l. matrem, & ibi Bal. in prin. C. de probat. Mantic. dec.111. num.5. & dec.*
32 *251. num.5.* Nec per † præſumptiuas probationes, vt diximus, *num.20.*
33 Inſuper contractus † emphyteuticus eſt magis grauis, & oneroſus, quàm ſit
34 cenſus, cum non poſſit ſine conſenſu † domini directi res emphyteutica alienari,
35 *l. fin. C. de iur.emphyt.* Et tradendo † per alienationem detur caducitas, *Giurb. dec.80. num.16. & 17. Thes. decis.169. num.1. Boer.decis.112. num.9. Gratian. diſcep.36. num.45. & 46.* Ac res aufera-
36 tur † propter non ſolutionem canonis, *l.2. C.de iur. emphyt. Auth.qui rem, C.de Sacr. Sanct. Eccl. cap. potuiſti, de locat. Corbul. de iure emphyt. cauſ. priuat. ob*
37 *non ſolut. can. num.1.* Ideo † non præſumitur emphyteuticus, niſi euidentiſſimè de illo appareat, *Manent. d. quæſt.3. num.48. Rot. diuerſ. part.2. decis.165.*
38 *num. 1.* Præſertim ſtante venditione † dictarum terrarum facta per Madruccium de anno 1595. cum ſola reſeruatione canonis ad fauorem Abbatis, quod magis arguit contractum cenſualem ad euitandam caducitatem, *Mantic. de tacit. lib. 22. tit.4. num.11. & ſeqq. & decis.134.*
39 *num.3. Capic.dec.196.* Eo † quia deuolutio non datur in re cenſuata per non ſolutionem cenſus, *cap. conſtitutus, de relig. dom. Rot. in recent. par.1. d.dec.606.*
40 *num.5.* Cum † alioquin in alienatione emphyteuſis requiratur beneplacitum, & reſeruatio dominij directi, prout eſt de natura ipſius contractus, quod vtile transferatur, & directum reſeruetur, *Natt. cons.194. num.2. & 3. Manent.d.quæſt. 3. num.19. Mant.d.tit.3. num.16. Gra-*
41 *tian. d. diſcep.566. num.16.* Nec non † etiam requiritur ſolutio Laudemij per emptorem, quod cum ſolutum non appareat, non intelligitur emphyteuſis, ſed cenſualis contractus, *Mantic. vbi ſupra, num.15.*

Pariter non obſtat, quod dicebatur, in Piceno contractum emphyteuticum eſſe magis vſitatum, quàm cenſualem penitus
42 incognitum, ex qua frequentia † deſumebatur præſumptio iuris, quod verſemur in emphyteuſi, per *tex. in l. ſemper in ſtipulationibus, ff. de reg. iur. quem in propoſito allegat Iaſ. in d. l. 2. C. de iure emphyt. num.165.*

Quia, præterquam quod non conſtat in hac Prouincia frequẽtari magis vnum, quàm alium contractum, præſertim in Comitatu, & Diœceſi Sancti Seuerini, vbi ſita eſt Abbatia, ad cuius conſuetudinem reſpiciendum eſt, *Crau. cons.462. num.7. & ſeqq. Dec. cons.402. num.11. & 12. Mant. de tacit. lib.20. tit.5. nu.12.*
43 *verſ. ſed conſuetudo.* Reſpondetur † ex magis recepta opinione emphyteuſim nõ per præſumptionem, ſed per ſcripturam eſſe probandam, quia eſt memorabilis, *l.1. vbi Gloſ. in verb. alienat. C. de iure emphyt. Clar. in §. emphyteuſis, quæſt. 4. Valaſc. d. tract. quæſt.7. Maſcard. plenè concl. 602. num.1. & ſeq. Gaſp. Thes. Forenſ. lib.4. quæſt.42. num.1. Gratian. dicta diſcept. 188. num. 1. cum ſeqq. Surd. dec.10. Oſaſch.dec.53. num.1. Rot. diuerſ.*
44 *par.4. d. dec.721. num.1.* Maximè † ad effectum probandi primum extremum in ſpolio, quo caſu non ſufficit probatio præſumptiua, vt dictum eſt, num. 20. 29. 30. & 31.

Imo quatenus ex allegata obſeruantia
45 probaretur emphyteuſis, † & per conſequens poſſeſſio ipſius D. Abbatis quod eſt er-

est erroneum ex superius allegatis, hoc
46 tamen † procedere videtur inter ipsos contrahentes, inter quos probatur possessio per instrumentum locationis, *Glos. in cap. bonæ memoriæ, in verb. vnam procurationem, de appellat.* Et non contra tertium, in cuius præiudicium, nec dominium, nec possessio probata dicitur, *cap. inter dilectos, vbi Fœlin. num. 8. de fid. instr. Gabr. de locat. conclus. 4. num. 5. Gratian. discep. 502. num. 8. & seqq. Boer. decis. 105. num. 15.*

Neque obstat, quod Claudia Braliarda sit hæres hæredis dicti Madruccij, & sic
47 non consideretur vti tertia. Quia † cum non constet, quo titulo possederit Madruccius, & cum possessio terrarum, de quibus agitur ad manus plurium peruenerit, Claudia quæ nunquam constituit D. Abbatem possessorem per solutionem canonum, vtique considerari debet vti tertia, vt per *Affl. dec. 325. num. 3. & 4.*
48 Et consequenter, † cum non probet D. Abbas, quod ipse possideret de tempore asserti commissi spolij, cessare debet reintegratio, *cap. cum ad sedem, de restit. spoliat. cap. fin. eo. tit. in 6. Ripa in cap. cum Ecclesia, num. 32. de caus. poss. & prop. Rol. cons. 50. num. 4. lib. 2. Rot. coram Seraph. dec. 1055. num. 2. & coram Cocc. dec. 494. num. 3. & in recent. part. 1. decis. 661. num. 5. & part. 2. dec. 729. num. 1. & 2.*
49 Tandem non obstat † *Rot. in recent. p. 1. dec. 400.* quę videtur in contrarium: Quoniam ibidem fuit decisum pro deuolutione, ex quo aderat obseruantia 200. annorum, & antiqua solutio canonum cum assertione dominij in receptis, cum alijs præsumptionibus, quæ omnia cessant in casu nostro, & ideo cum diuersa
50 sit ratio, † diuersum quoque ius statui oportet, *l. illud, ff. ad l. aquil. l. à Titio*
51 *ff. de furt.* Quia † ex diuersis non recte infertur, *l. Papinianus exuli, de minor. l. naturaliter, §. nihil commune, de acq. poss. l. fin. de calumniat.* cum similibus.

Atque ex his censui, iudicauique non esse locum deuolutioni, neque spolio, sed tantum ream conuentam esse condemnandam ad soluendum annuas præstationes, confirmando in hac parte sententias DD. Iudicum à quibus fuerat appellatum. Quoniam vbi non apparet, vtrum quis sit Emphyteota, vel censuarius, non soluendo, iure suo priuari non potest, quia census intelligitur magis quã emphyteusis, vt post *Abb. Ias. Soc. Ruyn. Dec. Natt. & alios decreuit Rota penes Mantic. dec. 134. num. 3.*

ARGVMENTVM.

Periculum nominis cessi quando spectet ad cedẽtem, seu cessionarium. Et quo casu negligẽtia in non exigendo consideretur.

SVMMARIVM.

1 *Creditum esse bonum, & exigibile idem est.*
2 *Promittens nomen cessum esse bonum, tenetur de periculo nominis non exacti, & conditione deteriorati.*
3 *Euictis bonis censuatis, potest agere creditor ad damna, & interesse.*
4 *Cessionarius repræsentat personam cedentis.*
5 *Loco damnorum, & interesse veniunt fructus ad illam quantitatem, quæ pro censu annuo conuenta fuerat.*
6 *Nec non restitutio sortis nõ vti pretium, sed vti interesse.*
7 *Id quod interest, refertur ad æstimationem rei.*
8 *Sors principalis in contractu nominato, prout est census, potest peti loco interesse in causa sequutæ euictionis.*
9 *Negligentia non consideratur in eo, qui non exigit, quando nullus ei terminus præfigitur.*
10 *Diligentia adhibita in exactione probatur per relationem executorum, qui testantur nihil inuenisse, in quo possit fieri executio.*
11 *Excussio probatur per similem relationem executorum.*

Bona

12 Bona debitoris intricata habentur, ac si non adessent.
13 Nec illa cessionarius creditor excutere tenetur.
14 Nomen debitoris non dicitur exigibile, nisi sit facilis exactionis.
15 Debitor obligando creditori nomen sui debitoris quærit ei vtilem actionem, ac si illum constituisset procuratorem in rem propriam.
16 Verba ponentes in locum suum, & procuratorem facientes in rem propriam, operantur vt cessionarius agere possit contra debitores cessos omissis cedentibus.
17 Inanis circuitus est euitandus.
18 Maximè quando est omnino inutilis, & quando dicatur omnino inutilis.

DECISIO LXI.

OMNIVM votis dictum fuit, sententiam D. Iudicis à quo esse confirmandam. Nam, cum constet Octauium Lucium ad computū pretij bonorum emptorum cessisse censum scutorum mille, de quo agitur, Dominis de Vicis venditoribus, cum pro-
1 missione euictionis, & quod census esset bonus, † quod idem est, ac si promisisset illum esse exigibilem, *Bal. in l. si nomen ff. de hæred. vel act. vend. Dec. cons. 102. num. 1. Becc. cons. 105. num. 37. Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 13. num. 11. Cenc. de Cens. in addit. fol. 59. num. 57. Barz. dec. 110. num. 4. & 5. Bell. Rot. Genuen. dec. 156. num. 3. & seqq.* Quo casu, sicut
2 dicitur facta cessio † ad effectum, vt cessionarius sibi satisfiat super nomine cesso, & tunc periculum nominis non exacti, & conditione deteriorati remaneat in ipso cedente, qui promisit facere bonum de euictione, *Imol. in l. facta, § si hæres scriptus, num. 11. in fin. ff. ad trebell. Alex. in l. cum emptore, num. 4. vers. sed mihi non placet, ff. de pact. Soc. cons. 37. num. 8. 20. & 21. lib. 4. Dec. cons. 99. num. 4. Becc. d. cons. num. 35. Surd. cons. 22. num. 33. vers. vbi vero, & cons. 145. num. 7. & 9. Marta claus. 75. num. 1. & seq. par. 1. Mastrill. dec. 179. num. 18. & seqq. Bell. Rot. Genuen. dec. 2. num. 26. Grat. dec. 13. num. 44.* Et vlterius constet, cen-
3 sum non esse talem, sed inexigibilem, † ex quo bona dicti debitoris censuata fuerunt ab alijs creditoribus, & quidem anterioribus occupata, competit absque dubio Dominis de Vicis, siue Dominico Sāctino eorum cessionario ex causa dotis, actio contra dictos cedentes pro damnis, & interesse, *Dec. cons. 102. post prin. vers. ad tollendum, Eugen. cons. 73. num. 9. & seqq. lib. 1. Bell d. dec 91. num. 30 & dec. 156. num. 7. & 8. Rot. coram Sacrato in foroliuien. census 29. Maij 1626.* Quorum loco potuit petere Sanctinus, qui
4 representat personas cedentium, † & illorum iuribus vti potest; *Rot. ex impress. per Cenc. dec. 68. num. 3. dec. 183. num. 4. & in addit. decis. 43. num. 4. dec. 20.*
5 *num. 7. & 8.* Non solum † fructus ad illam quantitatem, quæ pro censu annuo conuenta fuerat in instrumento, *Cenc. de Cens. par. 1. cap. 2. quæst. 1. art. 6. num. 40. cum seqq. Beltr. ad Greg. in dec. 564. num. 5.* Vbi quod in materia census interesse satis dicitur liquidum ex ipso met instrumento census, nam est taxandum ad illam quantitatem, quæ pro censu annuo conuenta fuerat in instrumento, *Rot. coram Seraph. dec. 372. num. 1. 387. num. 6. & 1114. num. 1. & 2. & ex impress. per Cenc. dec. 61. nu. 8. 62. num. 4. & 63. num. 2.* Verum etiam restitutionem sor-
6 tis † non vt pretium, sed loco damnorum, & interesse, *Glos. 1. in l. vnic. C. de sent. quæ pro eo quod inter. l. si tutor vbi Alberic. ff. de in lit. iuran. Ruyn. cons. 141. num. 9. vers. non obstat lib. 1. Grat. discept. 301. num. 5. & 6. Mastrill. dec. 279. num. 9. Rot. diuers. par. 1. decis. 741. num. 1. & coram Greg. dec. 88. nu. 3. & 4. & dec. 564. num. 4. & 5. & ex impress. per Cenc. dec. 139. num. 2. & per March. de com. par. 2. fol 589. sub num.*
7 *4.* Quoniam id, quod interest, † refertur ad æstimationem rei, *Mastrill. d. dec. 279. num. 10. & seq.* Quod quidem generale

nerale est in omni casu sequutæ euictio-
8 nis, † tam in censu, quàm in alio contra-
ctu nominato, vt agi possit ad restitutio-
nem pretij, & sortis principalis, non vti
ad sortem principalem, seu pretium, sed
loco interesse, *Beltr. ad Greg. d. dec.*88.
*num.*10. *& dec.*119. *num.*3. *&* 4.

Non obstat, quod per cessionarium esset adhibenda diligentia aduersus debito-
9 res. Quia † cum nullus fuerit ei præfixus terminus ad hoc faciendum, excluditur negligentia, qua cessante, nihil est cessionarijs imputandum, *Grat. discept.* 527. *num.* 8. Immo etiam constat de di-
10 ligentijs, cum † fuerint relaxata mandata ad instantiam cessionariorum contra dictos debitores cessos, & nihil inuentũ, in quo fieri possit executio, prout ex relatione executorum constat, quibus in hoc creditur, *Glos. in c. cum curati, in verb. sui nuntius, de appellat. Specul. tit. de citat.* §. 1. *vers. sed nunquid, Grat. d. discept.* 527 *nu.* 10. *Greg. d. c.* 426. *nu.* 6.
11 Et sufficit † pro excussione, *Aret. instit. de actio.* §. *item si quis in fraudem, nu.* 13. *Papien. in form. resp. libell. in act. hypoth. in verb. exceptionem excussionis num.* 17. Vnde stante promissione cedentis faciendi bonum censum de euictione, visum fuit ex prædictis satis constare de diligentijs necessarijs. Cum sufficiat ces-
12 sionario, † ad hoc vt agere possit pro manu tentione cessionis, ostendere quod bona debitoris cessi sint intricata, ita vt de facili extricari non possint, quoniam tũc habentur, ac si non adessent, *Bellon. d. dec.* 156. *num.* 7. *quem sequuta est Rota in d. forolivien. cessionis sub num.* 7. *vers.*
13 *maximè quia sufficit*. Nec propterea † cessionarius illa excutere tenetur, *Scac. de com.* §. 2. *Glos.* 5. *num.* 268. *Tell. d. dec. num.* 8. *Giurb. dec.* 57. *num.* 11. *Rot. in d. foroliuien. cessionis num.* 9. Non enim no-
14 men † debitoris potest dici exigibile, nisi sit facilis exactionis, *Cenc. in addit. fol.* 59. *num.* 58. *Monac. dec.* 35. *num.* 3. *&* 17.

Non obstat similiter, quod in relatione executoris per Sanctinum producta dicatur reperiri quoddam petium terrræ in contrata delle Colle; Quia illud ante sententiam latam per Iudicem à quo ad eius fauorem, fuit consignatum hæredibus Cæsaris AEgidij pro credito anteriori, vt constat ex iuribus vltimo loco productis.

Pariter nec obstat, quod dicebatur, fuisse prius citandos per Sanctinum cedentes, vel eorum hæredes ad indicandũ bona, in quibus fieri posset executio. Nam quando, prout hic, debitor obligat
15 † vel cedit creditori nomen sui debitoris, tunc eidem creditori ipso iure quæritur actio vtilis, & perinde est, ac si fuisset constitutus procurator in rem suam, & potest agere aduersus nomen obligatum, non minus quàm si actiones fuissent sibi demandatæ, *Specul. tit. de procurat.* §. *sequitur, col.* 2. *num.* 11. *&* 12. *Aret. cons.* 124. *aliàs* 125. *col.* 2. *Dec. cons.* 349. *nu.* 10. *Surd. cons.* 4. *num.* 38. *Grat. discept.* 507. *num.* 11. *& seqq.*

Præterea respondetur, quod Vici cedentes expresse posuerunt Sanctinum in
16 eorum locum, feceruntque eundem procuratorem vt in rem propriam, cum clausulis constituti, & præcarij in amplissima forma, quæ omnia operantur, vt Sanctinus agere potuerit contra Lucios debitores cessos, omissis illis de Vicis, adnotata per *Doct. in l. Iulianus,* §. *qui fundum ff. de verb. oblig. vbi Bart. num.* 6. *Castr. num.* 3. *Alex. num.* 9 *Ias. num.* 14. *Dec. cons.* 74. *num.* 1. *Capic. dec.* 197. *nu.* 9. *Giurb. dec.* 107. *num.* 5. *& seq. Grat. discept.* 507. *num.* 11. *& discept.* 682. *nu.* 9. *& d. dec.* 13. *num.* 37. *Greg. dec.* 25. *num.* 4. *& seqq.* Hac ratione nempè, quia
17 inanis † circuitus est euitandus, *ad text. in l. cum fundus* § *seruum suum, vbi Dec. Alex. & Ias. ff. si cer. pet. Aldou. cons.* 17. *num.* 10. *Caualc. dec.* 5. *num.* 42. *par.* 4. *Magon. dec. Flor.* 28. *num.* 19.
18 Tantò magis † in casu præsenti, vbi eadem excussio facta per Sanctinum, reperitur facta per eosdemmet dominos de Lucijs, quo casu dicitur omnino inutilis circuitus, *Giurb. dec.* 59. *num.* 12. *&* 34.

Et Ita, &c.

ARGV-

ARGVMENTVM.

Manutentio datur illi, qui de tempore litis motæ suam possessionem probat, etiam per cōfessionem partis enunciantis eum detentorem, & occupatorem.

SVMMARIVM.

1 *Manutentio datur possidenti.*
2 *Possessio probatur ex confessione partis in iudicio, in quo nominat suum aduersarium detentorem.*
3 *Possessio præsumitur iusta non vitiosa. maximè si sit titulata, num. 4.*
5 *Confessio potest acceptari in parte, reiecta qualitate, quæ est contra iuris præsumptionem.*
6 *Decretum immissionis in possessionem latum in Curia Ecclesiastica, vbi non seruatur ægidiana, non potest exequi infra decem dies datos ad appellandum.*
7 *Possessio capta vigore decreti nulli dicitur attentata. Nec est manutenibilis num. 8. Sed dicitur spoliatiua, num. 14. & non nocet vero possessori. num. 15.*
9 *Per decretum Iudicis, à quo quis appellauit, & protestatus fuit se nolle haberi pro spoliato, non cēsetur priuatus sua possessione.*
10 *Possidenti datur manutentio, etiam post sententiam, si ab ea appellauit.*
11 *Manutentio datur etiam in gradu restitutionis in integrum, non obstante re iudicata.*
12 *Pendente appellatione non est quis priuandus sua possessione.*
13 *Appellatio datur à decreto iniusto, etiam si materia esset inappellabilis.*
16 *Mandatum de immittendo est adipiscendæ.*
17 *Manutentio non ritè, & rectè data non attenditur.*

DECISIO LXII.

1 MAnutentio, † quæ datur existenti in possessione, *l. 1. §. interdictum autem, ff. vti possid. §. retinendæ, instit. de interd. Alex. cons. 92. num. 3. lib. 1. Purp. cons. 43. num. 9. Cocc. dec. 99. num. 1. 125. num. 1. & 150. num. 1. Mantic. dec. 227. num. 1. 272. num. 2. Greg. dec. 160. num. 1. 458. num. 1. & 582. num. 1.* Non est deneganda Feliciano Mancino de Rapagnano, cuius possessio probatur ex pluribus resultantibus à
2 processu, & præcipuè † ex partis aduersæ confessione in iudicio enunciãtis eum detentorem, & occupatorem, *Greg. decis. 200. num. 2. & seq. & dec. 458. num. 3.*
3 Siquidem possessio † præsumitur iusta, & legitima, non autem vitiosa, *l. merito, ff. pro soc. Crau. cons. 150. num. 5. Rot. in recent. par. 1. dec. 97. num. 2. Greg. d.*
4 *dec. 458. num. 4.* Maximè † vbi adest titulus præambulus pro hærede, *Mantic. de coniect. lib. 12. tit. 12. num. 8. Greg. decis. 98. num. 1. & ibi Beltr. num. 7.*
5 Proinde potest acceptari confessio † partis respectu possessionis, reiecta qualitate vitij, *Bart. in l. Aurelius, §. idem, ff. de lib. legat. Greg. d. dec. 200. num. 3 & seq. & dec. 458. num. 5. & 6* Vbi quod huiusmodi confessio indubitãter probat possessionem aduersus confitentem, non solū in causa manutentionis, sed etiam in spolio.

Neque debet attendi decretum immissionis latum ad fauorem Luciæ aduersariæ sub die 30. Iunij 1629. Quia vti appellabile † tanquam latum per D. Vicariū Firmanū in Curia Ecclesiastica, in qua nō seruatur ægidiana, *Scac. de appel. quęst. 17. lim. 6. mem. 3. nu. 14. Hōd. cons. 20. lib. 2. Grat. dec. 55. nu. 10. Serap. dec. 424. nu. 1.* Non poterat exequi, vt factū fuit die 2. Augusti, quæ est infra decem dies datos ad appellandum, *Rot. penes Greg. decis. 251. num. 3. 513. num. 1. penes Seraph. dec. 502. nu. 1. & in recent. par. 1.*

dec.505. num.2. & 598. in fin. Quo ca-
7 su † possessio Luciæ dicitur nulla, & attentata, *Rot. dec. 1 ... lite pendente in nouis, Greg. dec. 251. num. 1. & seqq. vbi Belt. nu. 14. & dec. 336. nu. 2. & 3. Serap. dec. 152. num. 1. Caput. decis. 186. part. 3.* Nec
8 † manutenibilis, idem *Greg. decis. 549. num. 5. Cocc. dec. 492. num. 3.* Itaut Fe-
9 licianus † qui protestatus fuit, se nolle haberi pro spoliato, & appellauit, non fuerit priuatus sua possessione, *Cocc. dec. 14. num. 10. Greg. dec. 43. num. 2. 46. num. 5. 105. num. 22. 458. num. 9. 546. num.*
10 *2. & 555. num. 6.* Sed manuteneri † debebat etiam in gradu appellationis interpositæ die 6. Augusti eiusdem anni 1629. *Menoch. de retinen. rem. 3. num. 849. & seq. Cocc. dec. 125. num. 4. dec. 286. num. 6. dec. 417. num. 3. & decis. 425. num. 2.*
11 Cum etiam † detur in gradu restitutionis in integrum, non obstante re iudicata, *Greg. a. dec. 458. num. 8. & ibi latè Belt.*
12 *num. 10.* Quia pendente † appellatione non est quis sua possessione priuandus, *cap. cum teneamus, vbi Franc. num. 1. de appell. Coccin. dicta decis. 286. num. 6.*

Nec placuit quod dicebatur, à decreto immissionis, & manutentionis insimul lato non dari appellationem. Quia hoc
13 † non procedit stante notoria iniustitia decreti, quod non iustificatur ex actis, *Greg. dec. 1. num. 4. & 6. dec. 232. num. 2. & 5. dec. 264. num. 4. & dec. 330. num. 3.* Ex quibus actis nullibi apparet de pos-
14 sessione Luciæ. Propterea † capta possessio vigore dicti decreti nulli, & iniusti dicitur spoliatiua, & capta per vim expulsiuam, *Greg. dec. 336. num. 2.* Quæ
15 non † nocuit Feliciano vero possessori, *Greg. d. dec. 105. num. 5. 6. & 22. Cocc. dec. 325. num. 3.* Quæ magis confirmantur ex contrarietate contenta in eodem decreto, dum declarat Luciam manutenendam in primis, & postea immittendã,
16 cum tamen † mandatum de immittendo sit adipiscendæ, §. *adipiscendæ, inst. de in-*
17 *terd.* Proinde † non est attendenda manutentio dicti Iudicis tanquam non ritè, & rectè data, *Grat. discept. 912. num. 55. Rot. in recent. par. 1. dec. 700. nu. 7. in fin.*

ARGVMENTVM.

Quamuis hæres ad id compelli possit ad quod defunctus poterat; non tamen iurari potest in litem contra eundem, sicut potuisset iurari contra defunctum.

SVMMARIVM.

1 *Non potest in litem iurari contra hæredem, & successorem, licet potuisset iurari contra defunctum.*
2 *Hæres repræsentat personam defuncti.*
3 *Hæres ad id compelli potest, ad quod defunctus poterat.*
4 *Hæres cogi potest ad reddendam rationem administrationis, sicut tenebatur ipse tutor.*
5 *Omnis executio contra hæredem fieri potest, quæ fieri potuisset contra defunctum.*
6 *Hæres succedit defuncto cum sua causa.*
7 *Et censetur vna, & eadem persona.*
8 *Hæres tenetur restituere, quæ ad tutorem peruenerunt, nisi de illis rationem reddiderit.*

DECISIO LXIII.



CVm quidam pupillus factus maior 25. Annis vellet deferre iuramẽtũ in litẽ hęredi q. Petri Frãcisci eius olim tutoris, & pro tempore cu-
1 ratoris. Decreui † non esse locum huic iuramento, quamuis illud deferre potuisset Petro Francisco tutori, si viueret, *Plot. de in lit. iuram. §. 5. num. 26. alias num. 772. mihi fol. 374. vbi quod l. si quando, C. vnd. vi.* Et omnia iura, quę volunt posse iurari in litem, prout *in tot. tit. ff. & C. de in lit. iur.* Et omnia statuta, ac decreta mundi, quibus cauetur credi debere iuramento damnum passi cõtra damnũm dantem,

dantem, vel contra tutorem, seu curatorem, vel alium, procedere contra ipsos principales, scilicet tutores, & curatores, & similes, non autem contra eorum hæredes, contra quos non potest iurari in litem, prout posset contra principalem, *l. alio iure, & l. is qui, & l. fin. & ibi Doct. C. de in lit. iuran. Capic. decis. 91. num. 2.* Quamuis hæres huiusmodi teneatur ad omnia damna exinde causata, prout te-
2 nebatur tutor, cum hæres † repræsentet personam defuncti, *Cagnol. in l. hæredem, num. 16. ff. de reg. iur. Rol. cons. 50. num. 8. lib. 2.* Sicque potest dictus
3 hæres † compelli ad id, ad quod poterat defunctus tutor, *l. postulante, vbi Bar. ff. ad trebell. Natt. cons. 430. num. 2.* Et
4 per consequens ad reddendam † rationem administrationis, sicut tenebatur ip-
5 se tutor, *Dec. cons. 85. num. 24.* Cum † omnes executiones fieri possint contra hæredem, quæ fieri potuissent contra defunctum, *l. 1. C. vt act. ab hæred. & cont.*
6 *hæred.* Nam hæres † succedit defuncto cum sua causa, & vitio, *l. vitia, C. de*
7 *acqu. poss. l. Pomponius, ff. eod.* Et † censetur vna, & eadem persona, *Grat. discep. 203. num. 2. & discept. 265. num. 3.* Et
8 sic † tenetur restituere, quæ ad tutorem peruenerunt, nisi de illis rationem reddiderit, ac etiam tenetur hæres rationem administrationis reddere, vt teneretur ipse tutor, si viueret, *Dec. cons. 110. Rom. cons. 413. Rolan. cons. 49. num. 14. lib. 1. Menoch. cons. 214. num. 70. lib. 3. & cons. 354. nu. 12. lib. 4. Decian. cons. 85. nu. 24. lib. 2. & cons. 94. nu. 22. lib. 3. Caput. decis. 157. par. 2. Boer. decis. 59. in prin. Carth. dec. 50. per tot.*

ARGVMENTVM.

Dos data filiæ vnius ex socijs, An portioni patris, vel societati debeat imputari.

SVMMARIVM.

1 *Dos data filiæ vnius socij omnium bonorum imputatur in partem societatis.*
Amplia vt num. 2. & 3.
4 *Lucrum dotis delatum socio omnium bonorum ob mortem vxoris societati acquiritur.*
5 *Expensa facta in honorem filiorum societati omnium bonorum debet imputari.*
6 *Natura societatis omnium bonorum est, vt expensæ omnes societati imputentur.*
7 *Limita in casu, vbi fierent ob delictum.*
8 *Quod frater soluit, vt se causa maleficij è carcere eximat, non societatis, sed suo damno cedit.*

DECISIO LXIV.



IN dubio coram me excitato, An dos data filiæ vnius ex socijs omnium bonorum imputanda sit in portionem Patris, vel societatis: Dixi contra *M. Ant. var. lib. 2. resolut. 46. num. 3. & seqq.* Non esse impu-
1 tandam † in partem patris, sed in partem societatis, vt in specie citatis alijs determinat, *Mant. de tacit. lib. 6. tit. 20. num. 23. & seqq. vbi contrarijs respondet Caualc. decis. 57. quæ est 11. de contract.*
2 *num. 17. lib. 2.* Quod est adeo verum, † vt nec etiam possint socij se eximere ab onere dotandi filiam vnius ex consocijs, *Grat. discept. 904. num. 16. Mangil. de imput. & detract.* qui latè id comprobat
3 *quæst. 26. per totam.* Maxime † in casu proposito, vbi socius dotauit filiam ex bonis communibus, scientibus, & patientibus alijs consocijs, *Mantic. tit. citato, num. 59. Caualc. d. dec. num. 17. in prin. & num. 22. Grat. discep. 643. num. 18. & 19.* vbi quod procedit, tam in dote pro-
4 missa, quàm soluta, ita vt etiam † præmortua vxore sine liberis lucrum, quod à statuto defertur, sit communicandum societati, iuxta *l. quod si eo tempore, ff. pro soc. Dec. cons. 560. nu. 3. & 4. Soc. cons. 40.*

num.7. lib.4. Roman. cons. 406. num.2. vbi mand. Rol. cons. 91. num. 41. lib.4. Bal. cons. 284. lib.5. Mangil. de imput. d. quæst. 26. num. 14. Grat. d. discep. 904. num. 18. & 19. Mantic. d. tit. 20. num. 31. Caualc. d. dec. 11. num. 25.

Cumque in eadem causa secundo loco dubitatum fuerit, an idem esset sentiendum respectu iocalium cophani, & bonorum mobilium datorum per patrem filiæ tempore dictarum nuptiarum, ex causa matrimonij. Dixi pariter contra eundem *Mar. Ant. in d. resol. 46. num. 8. &*
5 *seqq.* Non esse in portionem † dantis imputanda bona præfata, *per text. express. in l. si societatem vniuersarum, §. pro socio* (ibi) *si societatem vniuersarum fortunarum ita coierint, vt quidquid erogetur, vel acquireretur communis lucri, atque impenaij esset, ea quoque, quæ in honorem alterius liberorũ erogata sunt vtriusque, imputanda:* ex quo datur intelligi, quod pater dedit filiæ pro acconcio societati esse imputandum, quia sine dubio id in honorem filiæ impensum est, vt probat *tex. in l. ex parte, § plius, ff. famil. ercisc. d. l. si societatem vniuersaru fortunarum, §. 1. & l. si fratres, §. idem Papinianus, ff. pro soc. Fach. contr. iur. lib. 8. cap. 6.* Etenim si opinionem M. Ant. cum eius sequacibus amplecteremur, obstaret pro-
6 cul dubio natura † societatis omnium bonorum initæ inter collitigantes, in qua propterea expensæ omnes societati im-
7 putantur, vt dictum est, nisi † ob delictum fiant, *l. si fratres, l. socium vniuersa, & l. quod autem, cum l. seq. eo. tit. pro soc.* Ac proinde rectè in hoc dixit Mar. Ant. num.
8 11. quod † frater soluit, vt se causa maleficij è carcere eximeret, suo proprio non vtriusque damno cedere, *d. l. cum duobus, §. per contrarium, vbi Doct. l. a reo, §. quod in alia, ff. pro soc.* Per quæ iura ita in simili casu tradit *Rom. cons. 145. col. 2. Alex. cons. 99. in fin. lib. 2. Pet. de Vbal. in tract. de duob. fratr. par. 8. quæst. 23.* Et ita per me resolutum.



ARGVMENTVM.

Actio litigiosa cessa an sit prosequenda per cedentem, vel cessionarium. Et si sit legata, an sit prosequenda per hæredem, seu legatarium.

SVMMARIVM.

1 *Post actionem deductam in iudicio non potest cessionarius illam prosequi, etiam in casu, vbi licita est cessio, quæ non permittitur lite pendente ad effectum transferendi iudicium.*
2 *Actio litigiosa, quamuis legari possit in testamento, tamen prosecutio est facienda per hæredem.*
3 *Bona litigiosa non sunt in dominio legatarij, sed hæredis.*
4 *Instantia non transit in singularem successorem, Quod intellige, & declara, vt num. 5. 6. & 7.*

DECISIO LXV.



CESSIONEM, de qua agitur, lite pendẽte fieri non posse ad effectum transferendi iudicium in cessionarium affirmabã, Quoniam,
1 postquam † actio est deducta in iudicium, non potest alius subrogatus prosequi, etiã in casibus, vbi licita est cessio, cum illa non possit fieri lite pendente ad effectum, vt iudicium transferatur in cessionarium, qui solummodo vtilitatem habebit, quãuis cedens debeat agere in iudicio per eum cepto, quod tenetur prosequi, non autem eius cessionarius, cui tantum commoditas reseruatur, non autem quod cum eo currat iudicium, quod non potest alterari in præiudicium aduersarij, vt in specie concludit *Innoc. in cap. 2. num. 3. vers. ita nota, & ibi Abb. num. 5. in fin. de alienat. mutand. iud caus. Grat. discept.*

discept. 906. num. 15. & seq. Affl. decis. 354. num. 22. iuxta Auth. nunc si hæres, C. de litig. l. quamquam, §. 1. & l. post venditionem, ff. de aqu. plu. arcen. Giurb. qui alios citat, dec. 107. num. 1. Prout di-
2 cimus † de actione litigiosa, quæ potest legari in testamento, Tamen illius prosecutio est facienda per hæredem, *Abb. in d. cap. 2. num. 5. Grat. d. discep. num.*
3 *17.* quia in † similibus bonis litigiosis ante mortem testatoris non transfertur dominium in legatarium propter vitium litigiosi, & proinde in eis litigabit hæres sumptibus suis proprijs, *Grat. discept. 464. num. 29.* In singularem enim succes-
4 sorem † non transit instantia, *Peregr. de fideic. art. vlt. num. 26. Papien. in forma executionis sententiæ diffinitiuæ, in prin.*
5 *num. 28.* Quod procedit † si voluntarius sit successor, nõ autem necessarius, *Giurb. d. dec. 107. num. 2. Grat. d. discept. 906.*
6 *num. 19.* Vel sit hæres, † qui cedat omnia sua iura, quæ habet tanquam hæres, *l. cum hæreditas, la 1. ff. ad trebell. Giurb.*
7 *d. dec. num. 3.* Vel in casu, † vbi cessionarius sit positus omnino in locum cedentis cum clausulis amplissimis, & ab eo cõstitutus procurator in rem suam, quia tunc transibit instantia, vt pulchrè per *Giurb. in d. dec. num. 5. & seqq.*

ARGVMENTVM.

Iudex quando possit statuere terminum ad prosequendum appellationem: & an dicti termini assignatio valeat, si facta sit ex interuallo, vel sit facta procuratori, non autem domino,

SVMMARIVM.

1 *Appellatio deseritur per lapsum termini assignati à Iudice, & num. 4. sicut deseritur per lapsum termini iuris, num. 2.*
3 *Appellatione deserta Iudex à quo sententiã suam exequi potest sine citatione.*
5 *Assignatio termini ad prosequendam appellationem potest fieri ex interuallo ab admissa appellatione, & numero 7.*
6 *Dictio, post quid importet.*
8 *Iudex à quo potest exercere post admissam appellationem omnia, quæ tendunt ad faciliorem exitum causæ, dummodo non cognoscat de articulo appellationis.*
9 *Nec Iudex appellationis in hoc offenditur.*
10 *Assignatio termini facta per Iudicem procuratori ad prosequendam appellationem non præiudicat domino. Quia est actus secundæ instantiæ, ad quam procurator non habet mandatum, num. 12.*
11 *Procurator tenetur appellare, nõ autem prosequi appellationem.*
13 *Appellatio est deserta ob non prosequutionem in termino per Iudicem præfixo domino.*
14 *Assignatio termini facta domino absenti, & non citato, non debet ei præiudicare.*
15 *Iudex à quo an possit statuere tempus appellanti, infra quod prosequatur appellationem.*
16 *Iudex à quo statuẽdo terminum ad prosequẽdum resoluitur in eo, quod potest, videlicet ad iter arripiendum, vel se præsentandum, quod sapit prosecutionem.*
17 *Assignato termino ad prosequendum, sufficit iter arripere.*
18 *Iudex à quo non potest imponere legem Iudici ad quem.*

DECISIO LXVI.



IN causa inter Dominam Lauram Fenilem appellatam, & D. Bartholomæum de Comitibus appellantem videbatur concludendum esse pro desertione, quia non apparet,

 quod

1 quod Bartholomæus † fuerit appellationem prosequutus in termino sibi per Iudicem præfixo, cui hoc permittitur, *cap. cum causa, de re iudic. cap. cum sit Roma-*
2 *na*, §.1. *de appellat.* Vnde † sicut per lapsum termini iuris appellatio est deserta, *clem. sicut, de appellat. cap. licet, de sent.*
3 *excom. in 6.* Ita † vt Iudex, à quo fuit appellatum, absque citatione possit suam sententiam exequi, *Innoc. in cap. ex ratione, de appellat. Franc. Marc. dec.* 283.
4 *num.* 1. *lib.* 1. Ita per lapsum † termini hominis tāquam in eius locum subrogati sententia firma remanet, & potest mandari executioni, *d. cap. licet, de sentent. excom. Franc. in cap. personas, in prin.*
5 *de appellat.* Etiam si † assignatio huius termini non sit facta vnico contextu, sed post aliquot dies ab actu admissæ appellationis, *ad tex. in cap.* 1. §. *post hoc, de*
6 *appellat. in 6.* Ponderando dictionem † (post) quæ est apta cōprehendere actum, qui fit etiam ex interuallo, *Bart. in l. fructus, ff. solut. mat. Tiraq. in l. si vnquam,* §. *& postea, num.* 12. *& seqq. C. de reuoc. donat. Grat. dec.* 2. *num.* 14. *& seqq. Ang. Grat. tract. dictionum in verb. postea, Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 167. *num.* 6. Cum
7 non requiratur, quod in † continenti, & vnico contextu detur, sed sufficiat ex interuallo, *Lancell. de attent. appellat. pendente, lim.* 1. *num.* 86. *Fœlin. in cap. personas, col.* 3. *vers. sola delatio, num.* 3. *de appel. & ibi Dec. & Franc. num.* 9. *Scacc. de appellat. quæst.* 14. *num.* 21. *vers. contrariam opinionem, Grat. discept.* 155. *num.* 40. *& dec.* 2. *num.* 10. *& seqq.* vbi testatur de veriori opinione, quid quid *Vestr.* & alij contrarium senserint *Rot. dec.* 40. *alias* 356. *vers. & in banc partem, de appellat. in nouis.* Quasi Iudex
8 † à quo possit exercere post admissam appellationem omnes actus tendentes ad faciliorem exitum causæ, quia in his non intelligitur suspensa iurisdictio, dummodo non cognoscat de articulo appellationis, *cap. cum teneamus, de appellat. vbi Franc. num.* 2. *Surd. de alim. quæst.* 32. *tit.* 9. *num.* 69. *Bero. cons.* 45. *num.* 2. *lib.* 3. *Federic. de Sen. cons.* 98. *in fin. Grat.*
9 *d. dec.* 2. *num.* 20. *& seqq.* Nec Iudex † appellationis in hoc offenditur, sed potius coadiuuatur, *Io. And. in cap. cum appellationibus, num.* 2. *de appellat. in 6. Grat. d. discep. num.* 41. *in fin. & d. dec. num.* 27.

Contrarium tamen prædictis non obstantibus fuit resolutum, quod immo non constet de desertione, nam terminus 40. dierum datus per Iudicem ad prosequendum causam appellationis fuit assignatus D. Francisco Valentino procuratori, qui non habet mandatum ad prose-
10 quendum appellationem, vnde † huiusmodi termini præfixio non potuit arctare procuratorem in præiudicium domini, ea
11 ratione † potissimum, quia ipse non tenetur prosequi, quamuis appellauerit, *cap. cum non iniuste*, §. *potuit, de procu-*
12 *rat.* Et præfixio † termini prosequendi appellationem est actus secundæ instantiæ, ad quam procurator non habet mandatum, *Gratian. d. discep.* 155. *num.* 42.
13 *&* 43. Quod † secus esset dicendum, si assignatio termini fuisset data ipsi met principali, *Grat. d. dec.* 2. *in addit. num.* 1. Ideoque cum principalis esset absens,
14 † illa termini 40. dierum præfixio non debet ei præiudicare, tanquam res inter alios acta, & contra absentem, & non citatum ad talem actum, *Grat. d. discept.* 155. *num.* 44. Præsertim quia Iudex à
15 quo † non videtur potuisse statuere tempus appellanti, infra quod prosequatur appellationem, sed solum statuere tempus, infra quod arripiat iter ad Iudicem appellationis, & coram ipso se præsentet cum Apostolis, vt expressim dixerunt *Corn. in l.* 3. *in fin. C. de appellat. Feder. de Sen. cons.* 103. *Contard. de moment. poss. lim.* 13. *num.* 20. *vers. hic tamen aduerte, Cappell. Tholos. dec.* 425. *vbi adden. num.* 4. Ita vt si Iudex † à quo statuat terminum ad prosequendum, resoluatur in eo, quod potest, videlicet ad iter arripiendum, vel se præsentandum, nam itineris arreptio, vel præsētatio sapit prosecutionem, *vt in cap. cum causa, de re iudic. & in cap. ex parte, de rescript. Con-*
17 *tard. d. lim.* 13. *num.* 21. Ac ideo † assignato termino ad prosequendum sufficit iter arripere, *d. cap. cum causa,* (ibi) infra termi-

terminum sibi, ad prosequendum præfixum iter non arripueras, *Oldrad. cons. 60. Specul. tit. de appell. §. nunc breuiter. Contard. d. num. 21. in fin. Aufrer. ad Cappell. Tholos. d. dec. in fin.* Et ratio
18 videtur esse, quia † Iudex à quo non potest Iudici ad quem legem imponere, *ad tex. in cap. ex insinuatione, de appellat. per quem tex. ita determinat Cappel. Tholos. & ibi adden. in d. decis. num. 2.* Et ita &c.

ARGVMENTVM.

Confessio minoris regulariter non valet; Et fundans se in ea debet probare causam aliunde, quàm per assertionem ipsius minoris. Et de augmento dotis facto à marito, quod dicitur donatio propter nuptias.

SVMMARIVM.

1 *Ex reuolutione processus probatur sententiæ validitas, vel inualiditas.*
2 *Apaca debitoris per eum recognita plenam inducit probationem.*
3 *Solutio, quæ non iustificatur, facta non præsumitur, Amplia vt num. 4.*
5 *Solutione eius, quod debetur, etiam à tertio facta tollitur omnis obligatio.*
6 *Soluens pro alio potest repetere actione vtili negotiorum gestorum, & numero 35.*
7 *Maximè si debitor ratam habet solutionem.*
8 *Hæres personam defuncti representat, & in illo iura actiuè, & passiuè transeunt.*
9 *Parochi fides probat aetatem.*
10 *Causa confessionis minorum debet esse vera in specie.*
11 *Et debet respicere personam, & vtilitatem ipsius minoris.*
12 *Et est probanda per conscientiam duorum, vel trium consanguineorum, seu affinium si consanguinei non adsint.*
13 *Vbi actus non potest fieri sine causa, vt in minore, de illa debet constare aliunde, quàm per assertionẽ ipsius minoris, & num. 14. & 27.*
15 *Assertio facta per minorem tanquam inuerisimilis non attenditur.*
16 *Et emanata sine causę cognitione dicitur ipso iure nulla.*
17 *Deficiente causa in minore deficit consensus.*
18 *Confessio minoris ignoranter facta præsumitur.*
19 *Et non attenditur, quando est inuerisimilis. Idem si continet enormissimam læsionem, num. 20.*
21 *Minor non potest donare etiam cum auctoritate Iudicis, & curatoris. Et de ratione, numero 22. 23. & 24.*
25 *In dubio pręsumitur pro decreto Iudicis. Quod limita vt num. 26.*
28 *Augmentum dotis dicitur dos, & de eo iudicatur prout de dote, quando fit, vel prouenit à muliere, vel alio pro ea:*
29 *Secus autem quando fit augmentum à marito, quia tunc dicitur donatio propter nuptias. Maximè si factum sit in instrumento dotali in continenti post assignationem dotis, num. 30.*
31 *Donatio propter nuptias soluto matrimonio reuertitur ad maritum donantem, seu ad eius hæredes. Nec de illa vxor disponere potest, num. 33.*
32 *Contrahentes censentur se conformare cum statuto loci, vbi contrahitur.*
34 *Vxor per transitũ ad secunda vota amittit donata à marito.*
36 *Hond. cons. 48. lib. 1. in quibus terminis loquatur.*
37 *Rot. coram Caual. dec. 546. num. 4. quomodo intelligatur.*

DECI-

DECISIO LXVII.

DE Anno 1592. fuit à Belisario Spinucio Patre nuptui tradita Ioanni Baptistæ Capitaneo cum promissione dotis florenorum 600. & cum augumento dotis facto à marito florenorum 200. Domina Valeria Spinucia, quę post mortem dicti viri superstite Bartholomæo communi filio secundò nupsit Theseo Tindolo cum dote florenorum 800. promissorũ ab Oliuerio Cosmo, & Thimoteo fratribus ipsius Valeriæ. Quæ dos tota soluta fuit a Bartholomæo filio primi matrimonij hodie defuncto, superstitibus Ioanne Baptista, & Francisco eius filijs, qui mouerunt iudicium contra prędictos fratres de Spinuccijs pro recuperatione florenorum 364. indebitè solutorum per eorum patrem ex causa prædictæ dotis, ac obtinuerunt à D. Vicario Firmano sententiam fauorabilem pro summa florenorum 324. A qua pro parte DD. de Spinucijs fuit ad hanc Rotam appellatum, & post seruationem terminorum cum dubitaretur, An sententia esset confirmanda, dubium propositum vnanimiter fuit resolutum affirmatiuè, cum sit valida, & iusta. Constat enim ex re-
1 uolutione processus † interuenisse omnia, quæ requiruntur ad validitatem sententiæ. qui est modus probandi eius validitatem, vel inualiditatem, *Alex. cons. 186. num. 15. lib. 2. Vestr. in prax. lib. 4. cap. 1. Rot. coram Cocc. dec. 429. num. 1. & in recent. par. 1. dec. 204. num. 1. & part. 2. decis. 178. num. 1. & decis. 708. num. 1.*

Iustitia verò est manifesta, quia constat de promissione primæ dotis flor. 600. facta per Belisarium patrem, & Oliuerium, Cosmum, & Thimoteum filios de Spinucijs Ioanni Baptistæ Capitaneo primo
2 viro dictæ Valeriæ per Apocham † recognitam, quæ plenam inducit probationem, ad notata per *Doct. in l. admonendi, ff. de iur. iur. Crau. cons. 73. num. 1. Grattan. discep. 105. num. 1. Barz. decis. 24. num. 1. & 2. Rot. penes Cenc. a c. 203.*
3 *num. 2.* Ac proinde dicendum est, † summam florenorum 164. pro residuo dictæ dotis, quæ per ipsos non iustificatur, solutam non præsumi, *l. quinquaginta, ff. de probat. cum alijs per Menoch. præsump. 135. in prin. lib. 3. Surd. dec. 105. num. 9. Rot. diuers. par 3. dec. 436. num. 7. & in recent. par. 2. dec. 516. num. 2. & coram Greg. dec. 188. num. 3. & dec. 253.*
4 *num. 1.* Maximè † in causa dotis, *Manent. dec. Mant. 137. num. 11. Medic. decis. Senen. examinat. 51. num. 7. Rot. diuers. par 3. dec. 487. num. 7.*

Et consequenter sicut Bartholomæo, qui soluit totam dotem flor. 800. & ges-
5 sit vtile negotium pro Spinucijs, qui † ex tali solutione nacti sunt liberationem, *l. soluendo, ff. de neg. gest. Surd. dec. 113.*
6 *num. 2.* Competeret repetitio † actione vtili negotiorum gestorum, *l. si filius, in fin. & l. soluendo, ff. de neg. gest. l. si pro me, & l. cum decem, §. 1. ff. de solut. Rot. ex impress. per Cenc. in addit. dec. 96. num. 7. & coram Greg dec. 111. num. 4. & ibi*
7 *adden. num. 8.* Maximè † cum ipsi Spinucij, ratam habuerint huiusmodi solutionem, vigore cuius obtinuerunt quietationem à Theseo Tindolo eorum creditore, vt in proc. fol. 17. & 19. Ita dictis Ioanni Baptistæ, & Francisco filijs, & hęredibus Bartholomæi huiusmodi actio
8 competit ex regula, † quod in hæredes eandem personam defuncti repræsentantes iura actiuè, & passiuè transeunt, *auth. de iur. iur. à mor. præst. in prin. l. vnic. C. vt act. ab hæred. & cont. hæred. incip. Crau. cons. 272. nu. 11. Abb. cons. 80. lib. 2. Ias. in § actiones autẽ, instit. de act. Surd. decis. 322. num. 36. & seqq. Rot. in recent. part. 1. decis. 587. num. 2. & diuers. par. 1. dec. 682. num. 4.*

Nec obstat quietatio facta per Bartholomæum ad fauorem dictorum de Spinucijs, in qua asseruit se esse bene informatum, quod Ioannes Baptista eius pater recepit à Belisario, Oliuerio, Cosmo, & Thimoteo florenos 132. ad computum

dotis,

dotis, & flor: 32. pro finali solutione dictæ dotis, vt in sumario iurium, num.3.

Tum quia, cum versemur in minore, seu pupillo, vt firmant Spinucij in po-
9 sitionibus, & ex fide † Parochi probatur, *Rebuff. in tract. de regist. Baptiart. vnic. Glos. vnic. vers. & sic patet, Rot. diuers. par. 2. dec. 220. num. 1. & in recent. par. 1. dec. 572. num. 1. in fin. & 592.*
10 *num. 2.* Causa † confessionis eius non solum debet esse vera in specie, *Rot. ex impress. per Statil. dec. 56. & decis. 227.*
11 *num. 3.* Sed † etiam respicere debet personam, & vtilitatem ipsius minoris, non autem personam, & vtilitatem eorũ, cum quibus contrahitur, *Greg. dec. 333. nu. 5.*
12 Quæ quidem causa vera, † & vtilitas erat probanda per conscientiam duorum, vel trium consanguineorum, vel saltim affinium, si consanguinei non assistebant, vt expressis verbis denotat Constitutio Marchiæ lib. 5. cap. 25. & in terminis statuti firmat *Greg. d. decis. 333. num. 5. & 6.*
13 Eo † quia, vbi actus non potest fieri sine aliqua causa, vt in minore, tam ex forma iuris communis, quàm Constitutionis, de illa causa debet verè constare aliunde, quam per assertionẽ ipsius minoris, *Bart. communiter approbatus, in l. si forte, ff. de constit. pec. Dec. cons. 393. col. fin. Crau. cons. 175. num. 2. & 4. Natta cons. 203. num. 3. Ioan. de Amic. cons. 31. num. 7. Rot. penes Greg. dec. 294. num. 5. & 14. & in recent. part. 2. decis. 713. num. 5.* Quare necesse est, vt Spinucij, qui se fun-
14 dant in ista confessione, † probent causam eiusdem confessionis, iuxta *l. qui testamento de probat. Tiraq. in l. si vnquam, in verb. donatione largitus, num. 87. & seqq. C. de reuoc. donat. & de leg. connub. Glos. 5. num. 113. cum seq. Gratian. discep. 669. num. 3. & 4. Menoch. præs. 29. num. 24. & seq. lib. 3. Seraph. decis. 1451.*
15 Qua non probata assertio † facta per minorem tanquam inuerisimilis non attenditur, *Crauet. d. cons. 175. num. 5.* Sed
16 emanata † sine causæ cognitione dicitur ipso iure nulla, cum in prohibitis illi non stetur etiam cum iuramento minoris, *Tiraq. in d. l. si vnquam, in verb. donatione largitus, num. 91. Gratian. d. discep. num.*
17 *5.* Eo quia † deficiente causa in minore, deficit quoque consensus, & ipsa obligatio, *l. si pupillum, la 2. vbi Bal. & Imol. ff. de acq. hæred. Zacch. de obligat. Cam. quæst. 17. num. 78. & seqq. Gratian. discept. 273. num. 21. Coccin. decis. 65. num. 2.*

18 Vel saltim † ignoranter facta præsumitur, *ad tex. in l. si quis patrem, vers. proinde, ff. ad Maced. Bellon. cons. 20. nu. 45. Soc. cons. 263. num. 2. lib. 2. Dec. cons. 45. num. 1. 203. num. 5. & 445. num. 35. Ruyn. cons. 60. num. 25. lib. 3. Caph. cons. 62. num. 36. Becc. cons. 111. num. 15. & seqq. Surd. cons. 251. num. 16.* Vbi quod non est verisimile filium esse informatum de his, quæ pater gessit, cum in eo cesset ratio, quod scilicet parentes soleant conferre cum filijs facta domus,
19 Et sic tanquam † inuerisimilis non attendenda, *Crau. d. cons. 175. num. 5.* Sed potius censenda nulla, vt diximus, Quod multo magis est recipiendum, quando-
20 quidem † continet enormissimam læsionem, quo casu non nocet, *Curt. Iun. cons. 53. num. 12. Caph. d. cons. 62. num. 15. Affl. dec. 322. num. 11.* Immo quando non constat de alia causa, præsumitur
21 donatio, † quæ minori interdicta est, etiam cum auctoritate Iudicis, & curatoris *Hond. cons. 34. num. 3. lib. 2. Surd. de alim. tit. 8. priuil. 56. num. 106. & seqq. Gratian. discept. 750. num. 14. & 15.* Vbi quod, quamuis cum solemnitatibus possit minor facere quemcunque contractum, non tamen potest donare, cum non detur minori curator, nisi causa subsistente, quæ non dicitur talis, quando minor habet curatorem ad donandum, & remit-
22 tendum, tanquam donare, † & remittere sit perdere, *l. contra iur. s, §. fin ff. de pact. Bart. in l. Modestinus, ff. de donat.*

23 Neque obstant, quæ dicuntur † de auctoritate curatoris, & decreto Iudicis, quia debent intelligi quando actus potest esse vtilis, & damnosus, sed vbi clarum est, quod sit præiudicialis, nullum recipit robur à dicto decreto, & auctoritate curatoris, ideo nunquam potest dari cu-

rator

rator ad donandum, *Bal. in l. 1. C. si adver. donat. Gratian. d. discep. 750. num. 16.* Vbi etiam infert, quod si minor donat seruata forma statuti, & adhibitis solemnitatibus requisitis in contractibus minorum, nihilominus talis donatio est nulla,
24 quia † solemnitas inducta ad fauorem minoris, non debet in eius odium retorqueri, tanquam adsit fraus ex parte recipientis, cui iura canonica non assistunt, etiam quod adesset iuramentum minoris, prout late omnia prædicta comprobat *Natt. cons. 166. num. 16 & seqq. & cons. 173. num. 1. cum seqq. Castr. cons. 468. num. 3. lib. 1. Laderch. cons. 139. num. 2. Menoch. cons. 1153. num. 45. Gratian. vbi supra, num. 16. & 17.* Et quamuis
25 in dubio † præsumatur pro decreto Iudicis, *Surd. dec. 231. num. 20. Gratian.*
26 *discept. 155. num. 3.* Tamen † hoc non procedit, quando constat de nullitate ipsius, cum contra illud admittatur probatio non solum aperta, sed etiam præsumptiua, *Menoch. præsump. 75. num. 32. & seqq. lib. 2. Gratian. discep. 233. num. 55. 435. num. 10. 553. num. 5. 563. num. 38. & 669. num. 1. & 2.* Nullitas autem decreti in casu nostro est manifesta, quia apparet, quod fuit interpositum super quietatione facta per minorem de pecunia recepta, vt asserebatur, à patre, quæ assertio non probata aliunde, nihil obest minori, qui sicut prohibetur contrahere absque solemnitatibus, multo magis prohibetur facere istas assertiones, & confessiones, quæ resoluuntur in donationem omnino prohibitam, etiam cum quibuscunque solemnitatibus, *Gratian. discep. 669. num. 3. & 6. & d. discept. 750. num. 16. & 17.*

27 Vnde necesse est, vt Spinucij, † qui se fundant in ista quietatione facta à minore, sub prætextu quod illa summa fuerit antea soluta Ioanni Baptistæ patri dicti minoris probent veritatem ipsius confessionis aliundè, quàm per assertionem ipsius minoris, *Bart. cons. 90. num. 13. & 14. lib. 1. Manent. cons. 137. num. 16. & seqq. Gratian. discep. 669. num. 4. & discept. 961. num. 22. & seqq.*

Nec huiusmodi confessionem adminiculatur confessio Valeriæ matris Bartholomæi minoris facta lite pendente; quæ non probat, *Rot. in recent. par. 2. decis. 323. num. 4.* Maximè quia discordat in summa.

Quò verò ad florenos 200. in quibus Ioannes Baptista auxit dotem eiusdem Valeriæ eius sponsæ, non obstat quod dicebatur, rectè solutos fuisse per Bartholomæum filium, cum de eo augmento iudicandum sit, prout de dote. Quia respondetur, quod tunc illud augmentum
28 appellatur propriè dos, † & de eo est iudicandum prout de dote, quando fit, vel prouenit à muliere, seu ab alio pro ea, *l. inter socerum, §. cum inter, de pact. Ceph. cons. 156. num. 25. Natt. cons. 253. num. 7. & 571. num. 2. & 9. Surd. qui alios citat, cons. 196. num. 19. Gratian. discep.*
29 *172. num. 21.* Secus † autem quando augmentum fit à marito, quia datum ab eodem viro tempore matrimonij, seu sponsaliorum dicitur donatio propter nuptias, quamuis dederit nomine dotis, seu augmenti, *Abb. cons. 22. num. 4. & cons. 68. num. 1. Mantic. de tacit. lib. 12. tit. 26. num. 10. & lib. 20. cap. 4. num. 5. & seq. Rim. Iun. cons. 253. num. 20. Surd. cons. 164. num. 16. 196. num. 17. & 18. & 397. num. 19. Grat. discep. 172. num. 22. & seq. 254. num. 65. & seqq. & 690. num. 1. & 2. Amat. decis. 27. num. 13.*
30 Maximè cum ista donatio † fuerit facta in instrumento dotali in continenti post assignationem dotis, & in ipsomet actu, in quo fuit dos constituta, quo casu omnia ista correspectiua dicuntur, & habentur pro vnico actu, & indiuiduo, quia vnus actus intelligitur factus contemplatione alterius, *Crau. cons. 179. num. 13. Mantic. dec. 238. num. 5. & dec. 257. num. 3.* Et sic magis censenda est donatio propter nuptias, quamuis ista qualitas nuptiarum non sit expressa, & quamuis alio nomine appelletur, videlicet dotis, tanquam istud nomen non attendatur, sed solum consideretur voluntas, & mens donantis, qui voluit verè, & realiter facere donationem propter nuptias, non autem simpliciter donare, aut dotare,

Surd.

Surd. d.cons.196. num. 10. & seqq. Gratian. discep.690.num.18. & discep.862. num.1. & seqq. Mantic.de tac.lib.20.tit. 4. num.7. & seqq.

Cum igitur versemur in donatione propter nuptias, consequens est, vt per
31 mortem Ioannis Baptistæ viri illa † ad Bartholomæum, & hæredem reuersa dicatur tam inspecto iure communi, *Natt. cons.391. num.10. Hond. cons.48. num. 2. lib.1. Surd.d.cons.164. num.17. Gasp. Thes.forens.quæst.9.num.15.lib.2. Medic. dec.54.num.1. Amat. d.dec.27.num. 13. vers.per mortem, Cocc.dec.110.nu.5.*
32 Quam etiam attento Statuto Firmi, cui † contrahentes censentur se conformare, *Mantic. de tacit. lib. 3. tit. 8. num. 7.*
33 Et † propterea, sicut non potuit Valeria mater de huiusmodi augmento florenorum 200. disponere ad Thesei secundi viri vtilitatem, cum esset obligata illud reseruare Bartholomæo filio primi matrimonij, Eò magis quia per transitum ad
34 secunda vota † amisit omnia, quæ in omnem casum potuisset superlucrari per obitum primi viri, iuxta dispositionem *l. fœminæ, §. illud, C. de sec. nupt. Grat. d. discep 862. num.4.& 5. Rot.in recent. par.1. dec.638. num.1.& 2.* Vbi ampliatur ad dotem lucratam vigore statuti, *Grat. discep.702. num.24. Surd. d.cons. 164.num.20. & 196.num.3. Burs.cons. 12. num.6. lib.1. Natt.cons.466. num.1. & 571.num.5.& 6.Thes.d.quæst.9.num.*
35 *21.* Sequitur Bartholomæum habere † actionem ad illam summam repetendam actione vtili negotiorum gestorum, siue actione condictionis indebiti, quæ habet locum, quando ignoranter fuit facta solutio, *Bart.in l.1. in prin. ff.de cond.indeb. Alex. cons. 107. num.8. lib.1. Grat. discep. 417. num. 31. & seq. Mantic. de tacit. lib.13. tit.9.num.13.& 17. Rot.ex impress. per Statil. de Saluian. decis.13. num.13.*
36 Non obstat *Honded. cons.48. lib.1.* † Quia ibi maritus auxit dotem pro remuneratione iuuentutis, & nobilitatis vxoris, cum ipse esset ignobilis, & senex, ac valetudinarius, & propterea in illo casu non poterat dici donatio propter nuptias sed re vera donatio remuneratoria, *Grat. discep.690. num.2.* Quæ omnia cessant in casu nostro, vbi non fuit doctum de ista inæqualitate: Et ita procedere doctrinam Hondedei firmat *Grat. d. discept. 254. num. 68. & discept. 690. num. 1. cum seqq.*
37 Nec similiter obstat † *decis. Rot. 546. num. 4. coram Caual.* Quia ibi maritus expresse differentiam constituerat, inter augumentum dotis, & donationem propter nuptias, ita vt eo casu voluntas viri clarè haberetur, quę propterea sequenda erat, *Surd.cons.397.num.19. Neguss. Iun. quæst.545. num.31.* Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

De remedio l. final. C. de edict. Diu. Hadr. Tollen. quod competat fideicommissario agenti contra tertium possessorem, si probetur purificata fideicommissi cõditio: Nec non de legitimo contradictore, & quando ad effectum impediendi immissionem quis dicatur legitimus contradictor; Cum alijs multis adnotatis in materia validitatis testamenti clausi.

SVMMARIVM.

1 *Remedium l.fin.C.de edict.Diu.Hadr. Tollen. competit fideicommissario contra tertium possessorem, si probetur purificata conditio.*
2 *Quamuis restitutio verbalis non præcesserit, & hoc de æquitate Canonica.*
3 *Purificata substitutione ipse substitutus hæres propriè dicitur, ipsa lege transferente.*
4 *Alienatione sequuta rei fideicommisso subiectæ, & conditione eueniente, dominium transfertur in fideicommissarium ipso iure, vt num.7. & 29.*
5 *Titulus acquisitus post mortem testatoris*

non

non impedit immissionem virtute d. l. fin.

6 *Qui titulum, & possessionem habuit post mortem testatoris, non potest haredi scripto contradicere.*

8 *Titulus dicitur infectus, quando prouenit à persona grauata de restituendo.*

9 *Ille tantum legitimus contradictor dicitur in materia d. l. fin. qui lege permittente contradicit. Et tunc operatur, vt procedatur ordinario iudicio, non autem summario, prout est ille, qui habet titulum consimilem, num. 10.*

11 *Parem titulum habere debet, qui vult esse legitimus contradictor.*

12 *Titulus consimilis dicitur, quando ostenditur aliud testamentum.*

13 *Qui possidet, & allegat titulum, est audiendus, si titulus est considerabilis.*

14 *Titulus considerabilis intelligitur de aque potenti, & non quando est ab intestato.*

15 *Vbi non est legitimus contradictor, hares substitutus mittitur in possessionem, & reus constituitur.*

16 *Citatus cum clausula, quatenus sua putauerit interesse, non habetur pro legitimo contradictore.*

17 *Opinio Caualc. dec. 20. num. 31. & seqq. lib. 3. in illa parte, dum asserit habētem titulum ab intestato, esse legitimum contradictorem aduersus eum, qui venit ex testamento, reprobatur, amplia vt num. 19.*

18 *Causa testati facit cessare causam ab intestato, & num. 32.*

20 *Exceptio, qua requirit altam indaginem, non admittitur in hoc remedio l. final. C. de edict. Diu. Hadr. tollen. & num. 23.*

21 *Prout nec etiam admittitur exceptio falsitatis.*

22 *Nisi vitium ex testamento visibiliter appareat. Quia tunc impeditur immissio, & num. 24. & 28.*

25 *Vitium inuisibile altam requirit indaginem, qua non admittitur ad impediendam immissionem ex dicto remedio.*

26 *In iudicio summario d. l. fin. Iudex solam testamenti apparentiam extrinsecam sequitur.*

27 *In remedio adipiscenda, tam in prophanis, quàm in beneficialibus sufficit titulus coloratus ad obtinendam possessionem, nec recipitur quaestio de tituli inualiditate.*

30 *Qui non habet titulum aliquem, vel habet imparem, non est legitimus contradictor ad impediendam immissionem, & num. 31.*

33 *Hareditas defertur secundum voluntatem defuncti.*

34 *Probatio per testes est validissima.*

35 *Voluntas, & animus non probatur per testes, sed ex factis colligitur, & ex verbis declaratur.*

36 *Voluntas alicuius declarari potest per instrumentum, quod dicitur veritas apparens, & probatio probata.*

37 *Instrumento standum est, donec contrarium probetur.*

38 *Instrumentum afficit singularem successorem. Etiamsi ex aliquo capite dici possit nullum, num. 39. Quia imperfecta voluntas probat voluntatem, num. 40.*

41 *Insinuatio instrumenti pernecesse fieri non debet in ipsa celebratione, sed adhiberi potest ex interuallo, & manu alterius Notarij.*

42 *Qui dicit instrumentum non esse insinuatum, negatiuam probare debet.*

43 *Negatiua non probatur per fides factas lite pendente.*

44 *Approbatio instrumenti tollit defectum insinuationis.*

45 *Iuramentum supplet defectum insinuationis.*

46 *Animus, & voluntas declaratur ex facto.*

47 *Procurator producens in iudicio scripturas censetur de mādato principalis producere.*

48 *Obseruantia testamenti dicitur probata, si bona testatoris per haredem testamentarium sint possessa iuxta formam eiusdem testamenti.*

49 *Nepos ex fratre subintrat in locū patris.*

50 Semel

50 *Semel approbatum amplius reprobari non potest.*

51 *Nullitas ab eo solo allegari potest in cuius fauorem actus est nullus, & num. 98.*

52 *Quod nullum est, ratificari potest. Sed intellige vt num. 53.*

54 *Fides scripturæ est indiuidua. Prout est indiuiduum decretum Iudicis, nu. 55.*

56 *Qui causam habet ab hærede grauato de restituendo, dicitur possidere sine titulo.*

57 *Fideicommissario sufficit probare solam possessionem fideicommittentis, quando agitur contra habentem causam ab hærede grauato.*

58 *Exceptio nullitatis testamenti non retardat immissionem ex rem. d. l. fin. quando vitium testamenti non patet ex lectura eiusdem.*

59 *Consensus, vel præsentia vbi requiritur in aliquo actu, dicens de nullitate ex eo, quod consensus, vel præsentia non interuenerit, tenetur probare, quod extarent personæ, quarum consensus, seu præsentia requirebatur. Nec sufficit præsentia præsumpta ex domicilio in loco, sed illa probanda est cũ habilitate naturali, num. 67. Saltim de die celebrati contractus, num. 68.*

60 *Decretum Iudicis præsumitur factum ex causa vera. Et qui contrarium asserit probare debet, num. 61.*

62 *Actus præsumitur validus, si adsit decretum Iudicis.*

63 *Causa expressa in actu, vbi interuenit decretum Iudicis, præsumitur vera, donec probetur falsa, & num. 73.*

64 *Habens domicilium in Ciuitate præsumitur præsens.*

65 *Rota Romana est speculum ad imitandum.*

66 *Ex Rotæ Romanæ auctoritate non admittitur probatio præsumptiua, nisi in casu, quo legis præsumptio de iure habeatur pro concludenti probatione.*

69 *Fundans se in statuto, qualitates illius probare debet.*

70 *Vnusquisque probare debet ea, quę sunt causa suę impugnationis.*

71 *Prohibitus cõtrahere sine præsentia proximiorum, & proximioribus non adhibitis, qui dicit proximiores adfuisse, & habiles probare debet.*

72 *Non est verisimile, quod Iudex deueniat ad subrogationem vicinorum loco consanguineorum, nisi re vera absentes fuissent, vel interuenire non potuissent.*

73 *Iudicis decretum subrogationis vicinorum loco proximiorum præsumi facit consanguineos non adesse. Et hoc decretum præsumitur validum, quandiu non probatur contrarium, num. 74.*

75 *Sed vbi requiritur præsentia, & cum ea simul decretum Iudicis, tunc decretum non supplet defectum cõsanguineorum, secus verò vbi requigitur sola præsentia alicuius, num. 76.*

77 *Consanguineos interuenire potuisse contractui mulieris, is probare tenetur, qui agit ad rescissionem contractus.*

78 *Qui promisit aliquam mulierem ratificaturã cum solemnitatibus, is debet docere de ratificatione cum solemnitate, vel probare, quod non adessent consanguinei.*

79 *Arbitrio Iudicis relinquendum est, an, & quando consanguinei absentes sint expectandi.*

80 *Quæ sub certa regula claudi non possunt, Iudicis arbitrio relinquuntur.*

81 *Testamentum est quid indiuiduum, & sumit vires ab vltimo puncto.*

82 *Læsio, & deceptio non datur in testamento ambulatorio vsque ad mortem. Nisi probetur testamentum fuisse factum blanditijs, num. 83.*

84 *Differentia non constituitur inter testamentum apertum, vel clausum, cum vtroque modo fieri possit.*

85 *Fideicommissum probatur coniecturis, & relationibus.*

86 *Modus faciendi testamentum clausum est consuetus in Prouincia Marchiæ: Et talis consuetudo est attendenda, nu. 87. Maximè vbi dubitari non potest de identitate scripturę, ad quam testator se retulit, num. 88.*

89 *Ostensio testamenti clausi facta per Notarium*

tarium testatricem in interrogatione, an illud esset suum testamentum, & affirmatiua habet vim realis consignationis.

90 Testamenta ab alieno arbitrio pendere non debent.

91 In dubio iudicandum est, ius commune per statutum non esse correctum.

92 Statutum restringi debet, vt minus deroget, quam fieri possit iuri communi.

93 Quod non est prohibitum à statuto, remanet sub dispositione iuris cõmunis.

94 Statutum vltra casum expressum extendi non potest.

95 Et strictè est intelligendum.

96 Testamentum quando dicatur imperfectum, ita quod sit potius quædam præparatio ad testandum, quam testamentum.

97 Testamentum registratum apud acta Iudicis non requirit solemnitates.

98 Testamentum nullum allegare nõ potest, qui interesse non habet.

99 Testamentum nullum esse dicere non potest is, qui illud approbauit.

100 Defectus scripturæ suppletur per obseruantiam subsequutam.

101 Actus nullus vt dicatur approbatus, oportet vt approbans habeat scientiam omnium nullitatum.

102 Scire præsumitur quis contenta in scriptura, qua pluries vsus fuit, illam in specie approbando.

103 Quod semel approbatum est, non potest reprobari.

104 In dubio præsumitur pro testamẽto, quod sit verum, & solemne.

105 Quilibet actus in dubio præsumitur validus.

106 Testamentum est quid fauorabile.

107 Publicè interest ne testamenta reddantur inualida.

108 In dubio non est facienda interpretatio in perniciem testatorum.

109 Notarius conficiens testamentum sine debitis solemnitatibus censetur incidere in falsi crimen.

110 In dubio est facienda intarpretatio exclusiua delicti.

111 Volẽs testari in scriptis, si adhibeat tantum septem testes sustinere potest testamentum tanquam nuncupatiuum.

112 Testamentum non posse transire in speciem diuersam quomodo intelligatur.

113 In habentibus simbolum facilis est transitus.

114 Clausula, omni meliori modo, operatur quod testamentum in scriptis possit conuerti in nuncupatiuum.

115 Archiuistæ creditur in his, quæ respiciũt eius officium.

116 Tempus ad archiuiandum testamentum non currit, nisi à die scientiæ testamenti.

117 Tempus statutum à lege, vel statuto, in quo requiritur factum hominis, non currit ignoranti. Maximè quando inducit damnum, num. 118.

119 Nullitas ex defectu archiuij non attenditur, quando constat de legalitate Notarij, & cessat suspicio fraudis.

120 Legalitas Notarij probatur per attestationem Collegij Notariorum.

121 Fraudis suspicio cessat, vbi interuenit decretum Iudicis.

122 Testamenti veritas, quando, & quibus modis probata dicatur.

123 Testamentum publicatum à Notario, qui rogatus fuit, dicitur originale, si habet signum eiusdem Notarij.

124 Authenticum sumptum ex originali, & manu eiusdem Notarij sufficit ad obtinendam immissionem.

125 Originale penes Notarium perpetuo esse debet.

126 In casu, quo est producendum originale, est necessaria expressa petitio.

127 Trebellianica non detrahitur ab hærede, qui non confecit inuentarium ex dispositione statuti Maceratæ, lib. 2. rub. 44.

128 Trebellianica non debetur impugnanti testamentum.

129 Immissio datur pro indiuiso, licet competat ius detrahendi trebellianicam.

130 In trebellianicam fructus percepti imputantur, quando non versamur in liberis primi gradus.

131 Possessio rerum dotalium viuente vxore est penes virum.

132 Do-

132 *Dominium verò penes ipsam vxorem: Nisi dos consistat in rebus æstimatis, quo casu dominium est etiam penes virum, num. 133. Quod intellige, & declara vt nu. 134. 135. 136. & 137.*
138 *Vxori ratione bonorum dotalium competunt remedia possessoria.*
139 *Remedia possessoria non dantur, nisi possessori.*
140 *Vxor constante matrimonio non amittit dominium rerum dotalium, nec possessionem, sed habet impeditas actiones.*
141 *Possessio bonorum testatoris de tempore mortis quomodo probetur.*
142 *Possessio iure familiaritatis non præsumitur, vbi de titulo constat.*
143 *Remedium l. fin. C. de edict. Diu. Hadr. Toll. intẽtatũ corã Iudice Ecclesiastico, an sit summarium, vel ordinarium.*
144 *Remedium d. l. fin. non datur pro legatis, vel fideicommissis particularibus.*
145 *Exceptio nullitatis an sit discutienda, & admittenda in remedio possessorio summario.*

DECISIO LXVIII.



SENTENTIA D. Vicarij Maceratensis lata ad fauorem D. Ioannis de Nigris, & contra D. Claudium Angelucium est confirmanda. Quia cum D. Lucretia de Hieronymis in suo vltimo testamẽto, cum quo decessit, hæredem vniuersalem instituerit Olimpiam eius sororem, cum substitutione ad fauorem dicti Ioannis, ipse vtique
1 exhibito testamento, † & probata morte testatricis, ac hæredis grauatę, & sic purificata substitutione, nec non probato, quod bona, de quibus agitur, possidebantur per testatricem de tempore mortis, prout quidem fecit; potuit vigore substitutionis agere cõtra D. Claudium, tanquam tertium possessorem bonorum repertorum in dicta hæreditate vigore *l. fin. C. de edict. Diu. Hadr. Tollen. Gabr. cons. 44. num. 6. & seqq. lib. 2. Rot in recent. par. 1. dec. 237. num. 1. & par. 2. dec. 276.*
2 *num. 2.* Quamuis † restitutio verbalis non præcesserit, *Gabr. d. cons. num. 7. Rot. coram Aldobrandino in vna Senogallien. hæreditatis, ex impress. per Salust. Tiber. in prax. A.C. lib. 2. cap. 4. mihi fol. 137.* Vbi fuit dictum de æquitate Canonica, & ad euitandum circuitum, fideicommissarium posse agere recta via pro fideicommisso absque verbali restitutione, prout idem firmant *Bal. in cap. in præsentia, num. 31. & ibi Dec. num. 2. de probat. Paris. cons. 12. num. 115. lib. 2. Peregr. de*
3 *fideic. art. 2. num. 62.* Purificata † enim substitutione ipse substitutus hæres propriè dicitur, ipsa lege transferente, *Menoch. de adip. rem. 4. num. 176.* Ita vt debeat per Iudicem ad fideicommissum admitti, *l. vnic. §. fin autem aliquis sub conditione, C. de caduc. Tollen. Rot. in recent. par. 2. d. dec. 276. num. 2.* Maximè
4 quia agitur contra † tertium, qui habet causam mediatam ab hærede grauato, *Gabr. d. cons. 44. num. 8.* Nam cum ipsa Olimpia hæres grauata alienauerit bona, ex qua alienatione transtulit dominium, quod fingitur in fideicommissariũ translatum, *Ias. in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad trebell. Doct. communiter in l. peuult. C. ad trebell. & in d. l. fin. C. de edict. Diu. Hadr. Toll.* Remque restituere ipsa grauata amplius nequeat, nihil est, quod cõtra eam agatur, & per consequens sine tali restitutione datur contra tertium, in quem translata res est, hoc remedium *l. fin. Gabr. cons. 46. num. 17. lib. 1.* Eò
5 magis † quando titulus, vt in præsenti casu, est acquisitus post mortem testatoris, *Gabr. d. cons. 46. nu. 14. Salust. Tib. in sua prax. A.C. d. cap. 4. sub. nu. 9. vers. nota amplius, Afflt. dec. 119. nu. 6. vers. fuit cõclusũ,* Vbi expresè dicit, talẽ titulũ acquisitum post mortẽ testatoris nõ impedire immissionẽ virtute d. l. fin. Et ratio videtur esse,
6 quia † qui titulũ, & possessionẽ post mortẽ testatoris obtinuit, nõ potest cõtradicere hæredi scripto, tam ratione possessionis, quàm tituli.

Non quidẽ ratione possessionis, quia anterior est possessio defuncti, ratione cuius petit D. Ioãnes substitutus mitti in possessionem: Non ratione tituli, quia anterior

est titulus hæredis substituti scripti in testamento, quandocunque adeat hæreditatem, cum semper in primo instanti post mortem fingatur illam adiuisse, *Arg. in tract. de legit. contr. quæst. 7. num. 81.* Et propterea talem titulatum, & possessorem non esse legitimum contradictorem, notarunt præcipue *Menoch. d. rem. 4. num. 604. vbi alios allegat, Peregr. art 48. num. 51. Gabr. d. cons. 46. num. 15. Arg. d. tract. quæst. 4. num. 63. & quæst. 7.*
7 *num. 8. 9. 81. & seqq.* Tum † quia eueniente conditione dominium transfertur in fideicommissarium ipso iure, ex dispositione, *l. fin. §. sed quia, C. comm. deleg. Gabr. d. cons. 44. num. 8. lib. 2.* Tum etiam
8 † quia titulus huiusmodi videtur omnino infectus, vti veniens à grauata, quæ contra dispositionem sui auctoris non potuit efficere, vt dicta bona ad alium peruenirent, quam ad eum, ad quem peruenire iusserat testatrix, alioquin dicitur venire contra dispositionem defuncti, quod est prohibitum, *Argil. d. tract. quæst. 2. num. 180. & seqq.* Vbi proinde firmat hunc non esse legitimum contradictorem, cum
9 ille tantum legitimus † contradictor dicatur in hac materia *l. fin.* qui lege permittente contradicit, *Argil. quæst. 1. num.*
10 *3. & seqq.* Ad effectum † vt procedatur ordinario iudicio, prout est ille, qui habet titulum æque potentem, *Bart. in d. l. fin. num. 21. Dec. num. 4. Zacch. num. 3. Menoch. num. 581. Arg. d. tract. quæst. 2. num. 164 & quæst. 7. num. 12. 13. 142. & seq. Put. dec. 3. 2. lib. 1.* Quoniam sem-
11 per Doctores requirunt † parem titulum ad hoc, vt contradictor dicatur legitimus,
12 & faciat cessare immissionem, exemplo † testamenti hinc inde producti, *Grat. disc. 895. nu. 9. & seqq. Serap. dec. 801. nu. 1. & dec. 1219. nu. 5. Capu. dec. 329. n. 2. & seqq. lib. 1. Rot. in recen. p. 1. dec. 711. n. 2. & seq.*
13 *& par. 2. dec. 728. nu. 3.* Quãuis † qui possidet, & allegat alium titulũ, sit audiẽdus super eo, non vt impediat immissionẽ, sed ad effectũ vt si ostẽdat titulũ cõsiderabilẽ, sit procedẽdũ ordinariẽ, *Rot. in rec. d. dec.*
14 *711. nu. 2. circa med.* Titulũ † autẽ cõsiderabilẽ intelligũt Doct. de æque potenti, & nõ quãdo est ab intestato, quia tũc nõ est par titulus, *Arg. quæst. 4. nu. 76. & seq.*
15 Vnde remoto † contradictore minus legitimo, hæres substitutus mittitur in possessionem, & reus constituitur, iuxta *tex. in l. 2. C. eo. tit. vbi Doct. Meno. d. rem. nu. 698. & 753. Peregr. d. art. 48. num. 29.*

Non obstat, quod D. Claudius ex pluribus citationibus contra eum emanatis fuerit habitus pro legitimo contradicto-
16 re. Quia, cum † citationes emanauerint cum clausula, quatenus sua putauerit interesse, dici non potest illum fuisse approbatum à D. Ioanne de Nigris pro legitimo contradictore, *Rol. cons. 26. num. 26. lib. 2. March. de commiss. appellat. in Rom. Cur. par. 1. cap. 5. num. 199. Arg. quæst. 3. num. 75. & seqq.*
17 Nec obstat *decis.* exaduerso allegata † *Borgn. Cauale. 20. num. 31. & seqq. par. 3.* Quia eius opinio non est recipienda, dum asserit habentem titulum ab intestato, vt habere prætendit D. Claudius ex persona D. Olimpiæ se esse legitimum contradictorem ad impediendam executionem aduersus D. Ioannem, qui venit ex testamento, cum in contrarium sit veritas, de qua testantur scribentes communiter, & in specie *Argil. d. tract. quæst. 5. num. 76. & seq. & quæst. 9. num. 73. Rim. Iun. cons. 585. num. 42. & seqq. Menoch. d. rem. 4. num 562. Pereg. d. art. 48. num. 44.* Qui omnes mouentur hac ratione manifestissima, scilicet quia causa testa-
18 ti † facit cessare causã ab intestato, adeout, quandiu spes sit testamentariæ successionis, legitima successio ad intestato cesset, *l. quandiu, ff. de reg. iur. l. quandiu, l. 2. & l. nec is, §. fin. ff. de acq hæred. l. quanquam, C. com. de success. Arg. quæst. 4. num. 77. & quæst. 11. num. 3.* Quod procedit
19 etiam † in terminis statuti continuantis possessionem in hæredem, quia semper in concursu venientes ab intestato dicuntur habere titulũ imparẽ, & non consimilem, *Arg. quæst. 2. num. 164. quæst. 5. num. 76. & seq. quæst. 7. num. 12. & 142. & quæst. 11. num. 73.*

Eo maximè, quia stante testamento veniens ab intestato non potest suam contradictionem fundare, nisi probet testamentũ aliquo modo deficere, quæ quidem

dem probatio requirit altam indaginem,
20 † & ideo non admittenda in hoc iudicio, *Dec. cons.* 84. *& cons.* 218. *Natt. cons.* 236. *Rolan. cons.* 2. *vol.* 3. *Roman. cons.* 235. *num.* 7. *Peregr. d. art.* 48. *num.* 29. *Arg. d. quaest.* 11. *num.* 75. *Guidop. decis.*
21 132. *Affl. dec.* 119. *num.* 7. Prout † nec etiam admittitur exceptio falsitatis, *Neuizan. cons.* 8. *num.* 77. Nec exceptio nullitatis testamenti, *Peregr. qui alios*
22 *refert, d. art.* 48. *num.* 29. Nisi † vitium ex testamento ipso visibiliter appareat, vt puta si pater filio in potestate legasset, nec eum instituisset, vel si testamentum appareat factum absque legitimo testium numero, *Bart. in l.* 1. *C. eo. tit. Peregr. d. art. num.* 29. *vers. nisi vitium*, Secus
23 verò † si opponatur de aliquo vitio, seu aliqua nullitate non visibili, quia tunc si exceptio ob aliquam dubietatem iuris, aut facti, non sit promptè liquidabilis, reijcitur in alio iudicio, & interim remoto simili contradictore, hæres institutus, vel substitutus mittitur in possessionem, & reus constituitur, iuxta *tex. in d. l.* 2. *C. eo. tit. vbi Glos. Bart. Angel. Salic. & alij, Menoch. d. rem. num.* 698. *&* 726. *cum seqq. Peregr. d. art. num.* 29. Et quam-
24 uis sit verum, † quod allegans titulum à lege, puta successionis ab intestato, & possessionem adeptam post mortem, & obijciat de vitio testamenti, sit audiendus, vt post *Borgn. in locis citatis notat Peregrin. d. art. num.* 44. Tamen id solum procedit, quando allegat vitium, quod est visibile, vt diximus, & prout erat in casu Borgn. vbi exceptio nullitatis testamenti ex defectu solemnitatis statuti in continenti apparebat probata per lecturam testamenti, & statuti, vbi requirebatur præsentia fratris in testamento sororis, & constabat ex eodem testamento, quod frater erat in Ciuitate, & non præsens testamento, quo casu dicitur statim, & in continenti libris apertis de hoc apparere, & per consequens dicebatur ibidem talem exceptionem esse admittendam, & impedire remedium *d. l. fin. Borg. d. dec. n.* 46. *Pereg. d. art. n.* 29. *&* 44.
25 At in casu nostro † vitium dicitur inuisibile, quia adhuc non constat maritum, seu consanguineos D. Lucretię testatricis, qui ex forma statuti Maceratēn interuenire debebāt, fuisse præsentes, & commodè interuenire potuisse tempore testamēti, saltim de illa die, quod erat per D. Claudium probandum, vt inferius demonstrabitur, & tanquam vitium inuisibile attam requirit indaginem, quæ non admittitur, vt sæpe dictum est, ad impediendam immissionem ex dicto remedio, *Gabr.* qui testatur de communi, *cons.* 99. *num.* 1. *lib.* 1. *Menoch. cons.* 180. *num.* 23. *lib.* 2. *Peregr. d. art. num.* 29. *&* 44. *Arg. d. quaest.*
26 11. *num.* 76. Quia † in similibus iudicijs summarijs Iudex solam testamenti apparentiam extrinsecam sequitur, *Bal. in d. l.* 2. *in fin.* Vbi vlterius inquit, quod qualitercunque testamentum potest tolerari, præsumitur pro eo, *ad l. si post diuisionem, C. de iur. & fact. ignor. Grat. qui alios refert, discep.* 895. *num.* 1. Quod est
27 generale in omni possessorio † adipiscendæ, tam in prophanis, quàm in beneficialibus, vt ad obtinēdam possessionem sufficiat titulus coloratus, nec requiratur alia validitas tituli, nisi quoad formam extrinsecam, vt latè per *Peregr. d. art. num.* 31. *Grat. d. discep. num.* 1. *&* 2. *Contard. in l. vnic. C. de moment. poss. lim.* 9. *num.* 50. *& lim.* 12. *num.* 6. *&* 19. *Menoch. d. rem. num.* 745. *Capic. dec.* 10. *num.* 18. *Boer. dec.* 23. *in fin. Seraph. dec.* 616. *num.* 10.
28 Et sic † patet, statutum in præsenti casu nō posse opponi aduersus testamentum, nisi appareat de defectibus, qui ex oculari inspectione, & eius lectura eliciantur, vt in specie notat *Arg. d. quaest. num.* 77.

Quod dictum sit ex abundanti, cum re vera non versemur in contradictore veniente ab intestato, vt in casu Borgn. Sed in contradictore, qui habet titulum ab hærede grauata, quæ vt diximus contra dispositionem testatricis non potuit efficere, vt bona, de quibus agitur, citra vitium nullitatis ad aliam personam peruenirent, quam ad eum, ad quem peruenire ipsa testatrix iusserat, *Arg. d. quaest.* 2.
29 *nu.* 181. Quo stante, † sicut omne dominiū abdicatur à D. Claudio, & trāsfertur ipso iure in D. Ioanē, saltim post purificatā substitutionē, *Gabr. d. cons.* 44. *num.* 8.

lib.2. Ita, & concludendum est, eundem
30 D. Claudium non habere titulum, † & per consequens non esse legitimum contradictorem, *Seraph. dec. 1257. num. 1.*
31 *& seqq.* Vel saltim † non parem ad effectum impediendi immissionem dicti Ioannis venientis cum titulo, & probantis sui auctoris possessionem, ad tradita per *Arg. d. quaest. 2. num 181. & seqq.*

Quod autem D. Olimpia venire voluerit ex dicto testamento, & non ab intestato, desumitur ex pluribus. Et Primò
32 ex eodemmet testamento, † quod facit cessare causam intestati, *d. l. quandiu, ff. de reg. iur. & d. l. quandiu, ff. de acq. hared. Arg. d. quaest. 11. num. 4. & 5.* Cum
33 † semper hæreditates deferantur secundum voluntatem defuncti, *§. disponat, in auth. de nupt.* Secundò desumitur ex depositione trium testium asserentium, illam adiuisse hæreditatem, & bona hæreditaria possedisse ex testamento Lucretiæ
34 sororis, quæ probatio † per testes est validissima, *Abb. in rub. de testib. Fælin. in rub. de fide instrum. Mascard. de*
35 *probat. conclus. 5. num. 2. & seqq.* Et † quamuis voluntas, & animus, non probentur per testes, tamen quæ sit alicuius voluntas, ex factis colligitur, & verbis declaratur, *l. Paulus respondit, ff. rem rat. hab. Mascard. de probat. concl. 1422. num. 33. & seq.* Tertiò desumitur ex in-
36 strumento publico, † celebrato per eam de Anno 1623. cum decreto Iudicis, & præsentia consanguineorum, in quo expresse, & in indiuiduo declarauit, se dictam hæreditatem adiuisse ex testamento sororis, quod instrumentum dicitur veritas apparens, & probatio probata, *Bal. in l. quoties, in fin. C. de iud. Dec. cons. 488. col. 2. Greg. decis. 180. num. 1.*
37 *& dec. 195. num. 1.* Et illi standum est, † donec contrarium probetur, *c. 2. de fid. instr. l. cum precibus, & l. rationes, C. de*
38 *probat.* Et afficit † singularem successorem, *Greg. decis. 535. num. 2.* Etiam si
39 tale instrumentum † ex aliquo capite di-
40 ci posset nullum, quia † imperfecta voluntas probat voluntatem, *Bart. in terminis aditionis hæreditatis, in l. gerit, nu. 18. ff. de acqu. hæred.* Quæ probatio nocet successori, & tertio, *Ruyn. cons. 40. num. 4. lib. 4.*

Non obstat quod dicebatur de nullitate ipsius instrumenti, ex defectu insinua-
41 tionis, † quia cum illa non debeat fieri pernecesse in ipsa celebratione instrumenti, sed possit adhiberi ex interuallo, & manu alterius Notarij, *Rot. in recent. par. 2.*
42 *dec. 385. num. 5.* Propterea † est probanda negatiua per allegantem, eadem *Rot. in recent. par. 1. decis. 671. num. 3.* Cum sufficiat aliquid esse possibile, vt probatio non concludat, *Rot. in recent. par. 2. dec. 323. num. 4. in fin.* Quæ qui-
43 dem negatiua † non probatur per exhibitas fides in iudicio, factas lite pendente, & sine citatione partis, *Rot. in recent. d.*
44 *decis. 323. num. 4.* Quibus accedit † approbatio huiusmodi instrumenti facta per D. Claudium, qui illud in iudicio exhibuit per suum procuratorem, vnà cum eodem testamento Dominæ Lucretiæ, ob quam approbationem tollitur omnis defectus insinuationis, vt in specie notat
45 *Grat. discep. 869. num. 5.* Iuncto † maxime iuramento, *Curt. Iun. cons. 34. num. 1. & seqq. Capic. dec. 159. num. 31. Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. cam. dec. 4. num. 11.* Quartò desumitur ex productione illiusmet testamenti in iudicio, ad instantiam eiusdem Olimpiæ hæredis, quæ virtute illius sententiam fauorabilem reportauit contra Octauium Recchium super reuocatione executionis factæ de
46 prædio hæreditario, ex quo facto † voluntas, & animus dictæ Olimpiæ declaratur, *Menoch. præsumpt. 35. num. 20. & seqq. lib. 6. Mantic. de tacit. lib. 1. tit. 17. num. 40. & decis. 313. num. 3. & seqq.*

Nec releuat, quod exhibitio facta fuerit per D. Cencium procuratorem, quia cum ipse haberet tunc temporis manda-
47 tum etiam speciale à dicta Olimpia, † præsumitur habuisse testamentum ab eadem principali sua, & de eius mandato illud in iudicio exhibuisse, *Crau. cons. 80. num. 4. & 5. Vant. de nullit. tit. vlt. num. 96. vbi alios allegat. Caput. dec. 193. lib. 1. Greg. dec. 331. num. 12.* Quintò desumitur ex possessione, & vsufructuatione

omnium

omnium bonorum hæreditariorum Lucretiæ, prout deponunt testes in causa
48 examinati, ex qua † obseruantia præsumitur approbata dispositio testatricis, *Crau.cons.10.num.9. & cons.118 num. 2. Rot. diuers. par.1.dec.598 num.5.& in puncto testatur Grat. discep.869.num. 6. & Rot.in recent.par.2.dec.276.num. 4.vers.accedat prædictis*; Nam si Olimpia hæreditatem ab intestato adiuisset, non totum prædium, nec totam hæreditatem pro indiuiso, sed medietatem tantummodo possedisset, cum cõstet ex processu, & sit notorium in hac Ciuitate, Lucretiam testatricem reliquisse post se non solum Olimpiam sororem modo defun-
49 ctam, sed etiam Franciscam neptem † ex fratre adhuc viuentem, quæ ab intestato successisset cum Olimpia, *Auth cessante, C. de legit.hæred.cap.si igitur defunctus, Nouell. 118. de hæred. ab intest. §. cum filius, instit. de hæred. quæ ab int. defer. Grass.in §.success io ab intestato,quæst.30. num.3 Becc. cons.16. num.1.* Ex quibus patet illam adiuisse hæreditatem Lucretiæ ex testamento. Quo stante sequitur, quod
50 semel dispositio approbata, † non possit amplius reprobari, *l.si quis testibus, C. de test. l.Pomponius scribit.ff.de neg gest. Becc. cons.3. num. 39. Dec.cons.665. in prin. Surd. cons.18. num.2. Grat. discep. 941. num.20. Osasch. decis. 62. num.18.* Etiam per habentes causam ab Olimpia, qui non possunt eius factum reprobare, *Rot. in recent. d. decis. 276. num. 4. in fin.*

Nec videtur obstare quod dicebatur, approbari non posse quod nullum est, quia dato sine veri præiudicio, quod nullum dici possit testamentum, nihilominus
51 exceptio talis † non releuat, quando nullitas est introducta ad fauorem alicuius personæ, nisi illa persona velit, *Surd.decis.108. num.3.& 4.& dec.179.num.17. Seraph.dec.334.num.7.& dec.347.nu 6.*
52 Quæ quidem persona potest, † quod nullam est, approbare, & ratificare, *Seraph. decis.256. num.7.* Et oppositum
53 procedit, † & debet intelligi de illis nullitatibus, quæ sanari non possunt per partis consensum, & in casibus, in quibus ille, qui principale interesse habet, non cõtradicit, secus verò si à principali actus sit approbatus, quia tunc nullitas deduci non potest, *Seraph. d. decis. 256. num. 3. & 4.*

Quamobrem stante substitutione in allegato testamento ad fauorem D. Ioannis de Nigris, & stantibus prædictis, duo necessaria sequuntur, vnum scilicet quod ipse quoque D. Ioannes substitutus illo testamento vti possit, sicut vsa fuit Dom.
54 Olimpia, cum † fides scripturæ sit indiuidua, *Bart. in l. si ex falsis, num. 2. C. de transact. Rot. in vna Aretina cappel-*
55 *laniæ 4. Iunij 1601.* Prout dicimus † de decreto Iudicis, quod pariter est indiuiduum, *Pic.ad Stat.vrb. Glos.21.num. 37. Afl.dec.218.nu.4. Rot.diuer.par.2. dec.33. num.16.*

Alterum verò sequitur, quod ipsa Olimpia, stante substitutione non potuerit sine vitio nullitatis dicta bona hæreditaria in alium transferre, vt dictum est supra, ex quo fit, vt D. Claudius, qui
56 causam † habet mediatã ab eadem Olimpia grauata, dicatur possidere sine titulo, *Arg.d.quæst nu.181.& seq.* Quę sola possessio cum non fecit, nec facit legitimum contradictorē, *Arg.d.quæst. nu.183.& q. 3. num.44.* Et sic ad obtinendum ex dicto remedio *l. fin.* in hoc casu sufficit fi-
57 deicommissario, † probare solam possessionem fideicommittentis, quando agitur contra habentem causam ab hærede grauato, *Peregr de fideicom.art.44.num. 6 Greg. dec.114. num.1. & 24. vbi adden. alias decis. allegat*, Nec potest hoc casu D. Claudius referre quæstionem dominij, *Castr.cons.94. in fin. lib.2.Crau. cons.316. in fin. Soccin. cons.46. num.1. lib.3. Peregr. d.art.44.num.6. vers.quia ille &c.*

Nec pariter obstat quod dicebatur, testamentum fuisse, & esse nullum ex defectu solemnitatis statuti Maceratæ rub. 28. lib.2. requirentis præsentiam mariti, seu proximiorum in confectione testa-
58 menti mulieris, quia talis exceptio † non retardat aditionem, seu immissionem ex eo, *Vant. tit. quot. & quibus mod. nullitas in iudic.prop.num.29.& seqq. Scac.de appell.*

appell. quaest. 19. rem. 1. concl. 4. num. 85. praecipue in hoc remedio *l. fin.* quando constat vitium testamenti esse inuisibile, & non patet ex ipsomet testamento, vt dictum est, ex *Peregr. d. art. 48. num. 29. 30. & 44.*

59 Non enim fuit probatum † per D. Claudium, quod maritus, seu alij consanguinei interuenire debétes essent tempore testamenti praesentes, & habiles ad praestandum praesentiam, & quod de facili potuisset dicta praesentia adhiberi, prout necessarium erat, *Alex. ad Bart. in l. si tertius, in prin. de aqu. plu. arc. idem Alex. cons. 125. num. 5. lib. 1. & cons. 8. num. 5. lib. 5. Crau. cons. 80. num. 14. Cast. cons. 124. col. 2. lib. 1. Grat. dec. 38. num. 2. Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. Cam. dec. 134. num. 8.* Eo magis, cum testamen-

60 tum fuerit rogatum † cum decreto Iudicis, & praesentia vicinorum subrogatorum loco mariti, seu proximiorum, quo casu satis de illius validitate constare dicitur, *Rot. ex impress. penes Pic. dec. 62.*

61 *num. 1. & seq.* Adeo vt † volenti venire contra decretum, & ex hoc dicere testamentum nullum, incumbat onus probandi manifestè illius nullitatem, tanquam fundamentum suae intentionis, *ad text. in l. nimis graue, C. de testib. l. qui accusare, C. de eden. l. si minorem, C. de integr. rest. Rot. penes Pic. d. decis. 62. num. 2.* Probando scilicet plenè, & concludenter, quod maritus, vel consanguinei adfuissent de tempore celebrationis testamenti, & quod commodè potuissent interuenire, vt post *Pic. ad Stat. vrb. Glos. 19. num. 22. dixit Rota in vna Romana nullitatis contractus 27. Iunij 1611. coram Pamphilio,* Vbi dicitur probari debere plenè, & concludenter per impugnantem actum ex defectu interuentus proximiorum, praesertim eadem die celebrati actus, quod idem firmauit in vna *Senogallien. praedij 5. Iunij 1617. coram Andrea, & ex impress. penes Zacch. d. decis. 134. num. 8. & penes Pic. dec. 28. num. 5. dec. 30. num. 1. & seqq. dec. 57. num. 1. & dec. 62. num. 4. & in recent. par. 2. dec. 713. num. 1. & 3.* Quae quidem omnes

62 decisi. mouentur. Primo ea ratione, † quia stat interea praesumptio pro validitate actus propter decretum Iudicis, pro quo praesumitur, quandiu non probatur contrarium, *Castr. cons. 124. num. 2. lib. 1. Corn. cons. 241. num. 7. lib. 2. & cons. 131. num. 2. lib. 4. Crau. cons. 80. num. 14. cum alijs per Carth. dec. 74. num. 15. & dec. 123. num. 13. Achil. dec. 4. tit. de praesumpt. Greg. d. decis. 406. num. 6. & ibi Beltr. num. 19. vers. & omnes, Rot. ex impress. per Marcb. par. 2. fol. 56. dec. 1. num. 11. & in recent. par. 2. d. dec. 713. num.*

63 *1. & seqq.* Secundò quia causa † expressa in actu, in quo interuenit decretum Iudicis, praesumitur vera, donec non probetur falsa, *Surd. cons. 39. num. 7. Greg. dec. 406. num. 20.*

Neque ad rem facit, quod Lucretia aliàs quando contraxit cum Beatrice Ranuccia de Anno 1595. haberet fratrem, maritum, & cognatum, & quod quando condidit testamentum haberet maritum, & affinē D. Nicolaum Buccium, ac alios consanguineos, nempè DD. Iosephum, & Marinum de Lucidis, qui fuerunt adhibiti pro talibus in instrumento celebrato per Olimpiam eius sororem germanam de Anno 1622. quodque dicti consangui-

64 nei † Maceratenses tanquam habentes domicilium in Ciuitate praesumātur praesentes, & non absentes, *ex Tiraq. de leg. connub. Glos. 8. num. 31. Bocc. d. Glos. 3. num. 116. Grat. d. decis. 38. num. 3. & 4.*

65 Quia † respondetur, quod Rota Romana, quam nos sequimur vti speculum ad imitandum, vt dixit *Grat. dec. 1. num. 21.*

66 Nullo pacto admittit † hanc praesumptiuam probationem, *vt ex impress. apud Picum, dec. 30. num. 4. & 6. dec. 57. num. 2. Achil. de Grass. dec. 1. de probat. Greg. d. dec. 416. num. 19. in fin.* nisi in casu, quo legis praesumptio de iure haberetur pro concludenti probatione, *Seraph. dec. 1422. num. 10. & seqq. & in recent. d. dec. 713. num. 2. vers. & quamuis.* Quare

67 non sufficit † praesentia praesumpta ex domicilio in Ciuitate, sed illa est probanda, vna cum habilitate naturali, *Rot. penes Pic. d. dec. 30. num. 7. & 8. & dec. 57.*

68 *num. 1.* Saltim † de die celebrati testamenti, *d. dec. 713. num. 3. par. 2. in recent.*

& in

& in dicta Senogallien. prædij. Nam, quoad ea, quæ concernunt solemnitatem testamenti, inspicitur tempus ipsius, *l. ad testium, §. conditionem, ff. de testam. Corn. cons. 53. lit. D. vers. quoad ea, lib. 4.* Et cum ita demum illæ solemnitates requirantur, quando consanguinei adsunt, vt verba statuti clarè disponunt, ideo quan-
69 do quis se fundant in aliquo statuto, † illius qualitates ante omnia debet probare, *Bart. Ias. Dec. & alij, quos refert. & sequitur Becc. cons. 53. num. 9. lib. 1. Caph. cons. 304. num. 24. Turret. qui loquitur in terminis similis statuti, cons. 25. num. 8. Rolan. cons. 46. num. 8. lib. 4. Surd. cons. 45. num. 14.* Ex regula, quod vnusquis-
70 que † probare teneatur ea, quæ sunt causa suæ impugnationis, *Rot. ex impress. per March. d. decis. 1. num. 10. fol. 56.*
71 Sed in casu nostro † non est probatum, personas nominatas à statuto extare, ac fuisse præsentes, & habiles, de illa die ad præstandum præsentiam, ergo non obstat statutum, vt in punto sic argumentatur, & hanc opinionem tuetur *Turret. alios citans, d. cons. 25. num. 9. & 10.* Nec est
72 verisimile, quod Iudex præsens dicto testamento deuenisset ad subrogationem vicinorum loco consanguineorum, nisi re vera absentes fuissent, vel interesse non potuissent, vt in simili considerat *Rot. ex impress. penes Pic. d. dec. 28. num. 4.* Et
73 proinde † decretum facit omnino præsumi, eos non adfuisse, adeout, qui contrarium dicere vult, debeat probare scilicet consanguineos fuisse præsentes, & habiles, sed non adhibitos fuisse, *Achil. de Grass. decis. 4. de præsumpt. qui mouetur ex Alex. Corn. & Crau. in locis supra citatis.*

Nec similiter releuat quod dicebatur de decreto Iudicis, quia quæstio hic non est, an Iudicis decretum suppleat defe-
74 ctum solemnitatis, sed dicitur † stante subrogatione vicinorum loco consanguineorum per decretum, quod illud præsumitur validum, quandiu non probatur contrarium, *Achil. de Grass. dec. vlt. de præsumpt. Rot. apud Marcb. d. dec. 1. nu.*
75 *11. fol. 57.* Maximè quia † non versamur in actu, in quo requiratur præsentia consanguineorum, & cum ea simul decretum Iudicis, quo casu decretum non videtur supplere defectum consangui-
76 neorum, *Greg. dec. 473. num. 12.* Sed † versamur in actu, in quo sola requirebatur præsentia mariti, vel consanguineorum, vel vicinorum in defectu aliorum, ita quod decretum non exigebatur; & tunc potest Iudex defectum consanguineorum supplere, vt latè defendit, & declarat *Simoncell. de decret. lib. 3. tit. 7. nu. 26. & seqq.*

Nec vrget in contrarium decis. 3. penes Picum exaduerso alleg. & ex qua deducebatur onus probandi absentiam mariti, & non existentiam cõsanguineorum spectare ad D. Ioannem, & propterea satis constare de nullitate dicti testamenti ex defectu solemnitatis statutariæ. Quia ad fauorem D. Ioannis respondet *Pic. in d. Glos. 19. num. 22. & 23.* Vbi sic distin-
77 guit, aut † mulier, seu alius ab ea causam habens dicit de nullitate actus ob non seruatam formam à statuto traditam, ex eo, quia præsentia, seu consensus proximiorum non fuit adhibitus, & tunc, qui fundat se in existentia proximiorum, illam probare tenetur, in quibus terminis procedunt *decis. allegatæ penes Pic. scilicet dec. 28. 30. 57. & 62. & penes Marches. par. 2. fol. 56. & penes Put. dec. 385. num. 4. lib. 2.* Et hic est casus noster.
78 Aut verò † quis promittit aliquam mulierem ratificaturam contractum cum solemnitatibus, & exhibet Instrumentum ratificationis, cum assertione ratificantis se non habere coniunctos habiles ad consentiendum, vel interessendum, & tunc quia producens instrumentum fundat se in eo, & vult eo iuuari ad probandum se adimpleuisse promissa, tenetur aliundè quam ex assertione ratificantis probare ratificantem non habere coniunctos, qui consensum prȩstare possint, quia qui promittit aliquem ratificaturum, is debet docere de ratificatione, & adimpleuisse promissa, & in his terminis procedit *Rot. in d. dec. 3. prout ipsamet decis. se declarat, num. 10. & seq.*

Prout similiter non afficit quod dicebatur, nõ potuisse deueniri ad actum subsidia-

sidiarium subrogationis vicinorum loco consanguineorum, sed partes Iudicis fuisse, maritum, seu consanguineos absentes expectare. Quia respondetur, quod Doctores omnes pro hac parte citati affirmant hoc procedere, quando coniuncti qui ex forma statuti interuenire debent, sunt de breui reuersuri, de quo hic non constat, & loquuntur in casu, quo non sit periculum in mora, de quo contrarium apparet in casu nostro, vbi testatrix egrotabat ad mortem; vnde fit, vt hoc totum
79 † resideat in arbitrio Iudicis, qui considerata causa absentiæ, impedimento absentis, necessitate contrahendi, seu testandi, & alijs circumstantijs pensatis arbitretur, num quid sit expectādus reditus, vel subrogandi sint vicini loco proximiorum, vt notat *Pic. d. Glos.* 19. *num.* 8. Quoniam
80 quæ † sub certa regula claudi non possunt, Iudicis arbitrio relicta sunt, *Menoch. de arb. Iud. cas.* 212. *num.* 4. *& seqq.* Vbi in terminis affirmat Iudicis arbitrio esse relictum iudicare, an, & quando consanguineus adesse posse dicatur.

Non obstat similiter quod dicebatur de nullitate, eo quia statutum requirat præsentiam consanguineorū ad effectum, ne mulier decipiatur, & propterea per talem subrogationem in hoc testamento clauso non fuisse satisfactum statuto, quia vicini, & ipsemet Iudex non potuerunt esse certi, quid testamentum contineret.
81 Quia, vltra quod † testamentum est quid indiuiduum, & capit vires non à prima scriptura, vt prætendit D. Claudius, sed ab vltimo punto *Gasp. Thes. forens. lib.* 4. *quæst.* 28. *num.* 7. In quo debent adhiberi solemnitates, quia actus dicitur perfectus in publicatione, & in rogitu Notarij, & non antea, *Thes. vbi supra, num.* 8. Pro vlteriori responsione est sciendum,
82 quod allegata de læsione, & deceptione procedunt tantum in cōtractibus, in quibus pænitentia dari non potest, non autem in testamento ambulatorio vsque ad mortem, *Doct. in l.* 1. *§. fuit quæsitum, ad trebell. Turret. d. cons.* 25. *num.* 15. *Seraph. de iuram. priuil.* 75. *num.* 19.
83 *vers. & ideo.* Eo maximè quia † non fuit exaduerso probatum, testamentum fuisse factum blanditijs, *Turret. d. cons. num.* 15. *vers. præterea ego dico.* Inde fit, vt præsentia tantummodo, non autem consensus ex statuto requiratur, & propterea cessante allegata læsione, non videtur facienda differentia inter testamen-
84 tum † nuncupatiuum factum à muliere clausum, vel non clausum, cum vtroque modo fieri de iure possit, etiam per relationem ad schedulam iuxta doctrinā *Bar. communiter receptam, in l. si ita scripsero, ff. de cond. & demon.* & latius declarant *Grass. in §. testamentum, quæst.* 10. *num.* 8. *& in §. institutio, quæst.* 12. *num.* 1. *& seqq. & quæst.* 16. *num.* 2. *& seqq. Clar. in §. testamentum, quæst.* 4. *num.* 3. *& quæst.* 36. *num.* 2. Quod tantò magis procedere debet in præsenti casu. Tum quia
85 † versamur in fideicommisso, ad cuius probationem attenditur relatio, *Grattan. discept.* 973. *num.* 37. Et ex coniecturis potest probari, idem *Grat. in d. cap.* 973.
86 *num.* 59. *& seqq.* Tum etiam, quia † iste modus faciendi testamentum clausum est vsitatus in hac Ciuitate, etiam inter mu-
87 lieres, quod est notorium, & ista † consuetudo, seu obseruantia attenditur, *Grat. d. discept* 973. *num.* 37. *& plurib. seqq.*
88 Maximè vbi † non dubitatur, an scriptura exhibita pro testamento sit illa, ad quam testatrix se retulit, *Grat. d. discep. num.* 44. *& seqq. Clar. d. quæst.* 36. *num.* 2.
89 *in fin.* Quoniam in præsenti casu † ostensio testamenti clausi facta per Notarium testatrici, cum interogatione, an illud esset suum testamentum, & responsione affirmatiua, habet vim realis consignationis, *Grat. discep.* 843. *num.* 20. Tum quia statutum, de quo agitur, expresse di-
90 sponit, † ne testamenta dependeant ab aliena voluntate, quod est etiam conforme iuri communi, *l. illa institutio, ff. de hæred. instit.* Tum etiam, quia sequeretur, quod statutum huiusmodi prohibens solum, ne mulier testetur sine præsentia viri, aut consanguineorum, aut vicinorum, etiam prohiberet hunc modum testandi permissum de iure communi, quod non est dicendum, cum semper in dubio sit iudicandum, ius commune † nequaquam

quam fuisse correctum per statutum, *cap. in præsentia, vbi Glos. in verb. in dubium, de probat. Cæph. cons. 416. num. 47. & seq. lib. 3. Roman. cons. 197. num. 2. Honded. cons. 8. num. 66. lib. 2.* Debetque re-
92 stringi, † vt minus deroget, quam fieri possit, *cap. dilectus, vbi Doct. de consuet. Surd. dec. 43. num. 6. Merlin. de legit. lib. 3. tit. 1. quæst. 2. num. 3. Rot. apud eundem, decis. 91. num. 3. & dec. 114. num. 6.*

93 Vnde, † cum statutum mandet testamenta mulierum fieri cum præsentia viri, vel consanguineorum, vel vicinorum, seruata forma ab alijs seruanda, nullum autem verbum faciat de testamento clauso, debet vtique præsens casus testamẽti clausi remanere sub dispositione iuris communis permittentis, *l. commodissimè, ff. de lib. & posth. Ruyn. cons. 132. num. 9. lib. 2. Caball. cons. ciuil. 161. num. 92.*
94 Nam statuta † vltra casus expressos extendi non possunt, *Dec. cons. 451. num. 8. Ceph. cons. 247. num. 37. & seq. lib. 2. Hond. cons. 1. num. 13. lib. 1. Merlin. de legit. d. quæst. 2. num. 33. Rot. in recent. part. 1. dec. 674. num. 2.* Et strictè
95 † sunt intelligenda, *Rot. in recent. par. 1. dec. 710. num. 2. in fin.* vbi loquitur in terminis similis statuti, *Mantic. decis. 36. num. 7.*

Non obstat quod rursus dicebatur statutum Meceratæ requirere præsentiam consanguineorum, vel vicinorum, in testamentis mulierum ne decipiantur, & ideo ad euitandã fraudem, talem præsentiam esse potius adhibendam in dispositione, quàm in consignatione, cum vltima voluntas dicatur dispositio, seu ordinatio illa, quam facit mulier in scriptura priuata sine Notario, quia tempore consignationis iam est perfecta dispositio.
96 Nam respondetur, † quod cum Lucretia testatrix voluerit suum testamentum non solum scribi per priuatam personam, sed etiam coram testibus rogatis publicari per Notarium cum debitis solemnitatibus, vti moris est, vtique nisi simul, & semel adsint isti duo actus substantiales, nempè voluntas, & solemnitas, testamentum non substineretur, nec dici posset perfecta voluntas, *Ruyn. cons. 1. per tot. & præcipuè num. 11. 26. & seqq. lib. 3. Menoch. cons. 1185. num. 5. Rot. in recen. par. 2. dec. 576. num. 2.* Ac ideo dispositio, seu ordinatio facta per ipsam, quæ voluit hæc duo adhiberi, vt patet re ipsa, non est, nec dici potest perfecta dispositio, nisi in puncto, seu actu publicationis, vbi omnia prædicta interuenerunt, *Gasp. Thes. forens. lib. 4. quæst. 28. num. 6. 7. & 8.* Inde sequitur, quod decretum Iudicis, & præsentia vicinorum non requiratur in dicta ordinatione præparatoria, sed in actu perfecto, & sic in publicatione testamenti facta per Notarium; in nihilo obstante quod dicebatur de præsumpta læsione, quæ in testamentis non est considerabilis. Nec valet quod dicebatur, talem schedulam continere enixam, & perfectam voluntatem disponendi, quia quando non continet duo prædicta, negatur quod sit perfecta voluntas, quæ ante publicationem non potest dici perfecta, & absoluta, *Rot. diuers. part. 1. dec. 620. num. 4. & 5.* Sed solum præparatio ad futurum testamentum, *Couar. in cap. relatum, num. 9. de testam. Rot. diuers. par. 1. d. dec. num. 5. & in recent. par. 2. d. dec. 576. num. 2.*

Quamuis fortasse secundum opinionem aliquorum, & præcipuè *Grat. in exaduerso alleg. discep. 895.* Talis scriptura posset sustineri ad pias causas, licet secundum magis communem, de qua testatur *Soc. Iun. cons. 189. num. 37. lib. 2. quem refert, & sequitu Rot. in recent. in alleg. dec. 576. num. 3.* Hoc verum esse non videatur.

Ex quibus dignoscitur, allegatam exceptionem nullitatis ex defectus solemnitatum statuti non posse sibi locum vendicare in hoc remedio possessorio. Ac-
97 cedat prædictis, quod † testamentum apud acta Iudicis registratum non requirit solemnitates, *l. omnium, C. de testam. l. in donationibus, C. de donat.* Vbi in donationibus, quæ actis insinuantur, dicit *tex.* non esse necessarium vicinos, vel alios testes adhiberi, *Fach. cont. iur. lib. 6. cap. 86. per tot.*

Accedat secundò, quod D. Claudius non

98 non potest allegare nullitatem † testamenti Lucretiæ nomine proprio, cum ipsius non intersit, *Rot. in recent. part.* 1.
99 *dec.* 337. *num.* 8. Neeque tanquam † habens causam ab Olimpia hærede grauata, quæ illud approbauit, *l. ab arbitro ff. qui satisd. cog. l. post mortem, ff. de adopt. Rom. cons.* 251. *num.* 2. *Crau. cons.* 204. *num.* 15. *Becc. cons.* 90. *num.* 2. *Menoch. cons.* 1015. *num. fin. Surd. dec.* 108. *sub num.* 9. *vers. postremo dicebam, Rot. in recen. par.* 1. *dec.* 337. *num.* 8. *in fin. & par.* 2. *dec.* 276. *num.* 4. *vers. a cedat prædictis.*
100 Defectus enim scripturæ † suppletur per obseruantiam subsecutam *l.* 1. 2. & 3. *C. de fideicom. Crau. cons.* 274. *num.* 7. *Rom. cons.* 222. *num.* 2. *Grattan. discep.* 869. *num.* 5.

Non obstat quod dicebatur, non constare, quod Olimpia haberet scientiam nullitatis defectu solemnitatis statuti, sed tantùm nullitatis defectu Archiuij, & quod ad inducendam talem approbatio-
101 nem † requirebatur scientia omnium nullitatum, *Rot. in recent. par.* 2. *decis.* 662. *num.* 6.

Nam cum ipsa constituerit procurato-
102 rem † ad acceptandam prætensam nullitatem testamenti ex defectu Archiuij, & post modum ab hac voluntate recesserit, acceptando hæreditatem ex eodem testamento, quod leuauit à Notario, & in iudicio exhibuit, vtique non præsumitur ignorasse, sed sciuisse omnia contenta in eo, *Bar. in l. qui Romæ, §. duo fratres. ff. de verb. oblig. Surd. cons.* 335. *num.* 54. & *cons.* 413. *num.* 20. *Crau. cons.* 73. *nu.* 39. *Anch. cons.* 170. *num.* 6. *Natt. cons.* 162. *num.* 44. *Rot. in recen. par.* 2. *dec.* 662. *num.* 5. Ideo sequitur, quod illa,
103 quæ vsa fuit testamento, dicatur † illud in omnibus, & per omnia confirmasse, *l. si quis testibus, C. de testib. Tiraq. de constit. par.* 3. *lim.* 39. *num.* 12. *Crau. d. cons. num.* 14. *Burs. cons.* 118. *num.* 14. *Rot. in recen. par* 1. *dec.* 108. *num.* 3. *dec.* 249. *num.* 6. & *dec.* 419. *num.* 5.
104 Tantò magis, quia † etiam in dubio præsumitur pro testamento, quod sit verum, & solemne, *Surd. cons.* 414. *num.* 20. Debemusque eam interpretationem
105 † amplecti, per quam actus valeat, *l. quoties, ff. de reb. dub. cap. si Papa, de*
106 *priuil. in* 6. Maximè † in testamento, quod est quid fauorabile, *l. in testamentis, ff. de reg. iur. Corn. cons.* 53. *lit. D. vers. facit etiam, lib.* 4. Cum publicè intersit,
107 † ne testamenta reddantur inualida, *Glos. in l. Gallus, §. quod si, ff. de lib. & posth. vbi Bald. num.* 22. *Castr. num.* 3. *Alex. num.* 6. *Ias. num.* 14. & *Surd. cons.*
108 414. *num.* 102. Et in dubio † fieri non debet interpretatio in perniciem testatorum, *Dec. cons.* 409. *num.* 5. Præsertim ad euitandum delictum, quod alias
109 sequeretur, cum † Notarius conficiens testamentum sine solemnitatibus censeatur incidere in falsi crimen, *l. iubemus, in fin. C. de testam. & de comm. testatur Corn. d. cons.* 53. *litera G.* Sed potius
110 † est facienda interpretatio exclusiua delicti, *Vulg. l. meritò, ff. pro soc. Menoch. præsump.* 161. *num.* 26. *lib.* 5. *Mascard. de probat. conclus.* 496. *Natt. cons.* 549. *num.* 11. *Mar. Ant. var. lib.* 1. *resol.* 57. *num.* 1.

Vlterius non obstat quod dicebatur, testamentum præfatum esse nullum, eo quia caret solemnitatibus necessarijs in testamento in scriptis, vt videtur voluisse testari dicta mulier. Quia respondetur,
111 quod † etiamsi ipsa testatrix, non dixisset, se nuncupatiuè testari, & reperiatur in testamento clausula pertinens ad aliam formam, quàm nuncupatiui. Tamen si testamentum non potest valere vt in scriptis, sustinetur proculdubio tanquam nũcupatiuum ex interuentu septem testium, iuxta *l. hac consultissima, §. nuncupationem, C. de testam. Menoch. cons.* 975. *num.* 6. & 7. & *præs.* 2. *num.* 16. & 23. *lib.* 4. *Mantic. de coniect. lib.* 1. *tit.* 7. *num.* 4. *Ruyn. cons.* 7. *num.* 9. *vers. & istud etiam probatur, lib.* 3. *Grat. discep* 895. *num.* 26. *Seraph. dec.* 7 9. *num.* 12. & *seq.* Nec dici potest testatricem restringendo se ad vnam tantùm speciem testamenti, voluisse eligere illam viam, propter quam iudicium eius impugnaretur, & inualidum redderetur, prout ita arguendo firmant *Doct. omnes in d. l. hac consultissima, §. per nuncupationem, Clar. in §. testamentum,*

tum, quæst.4. num.2. vers. aut non constat; Sim. de Præt. inter. vlt. volunt. lib. 2. inter.1. dub.2. col.2. num.5. & 6. Menoch. d. præsump. 2. num.16. Mantic. d. tit.7. num. 6. Et ideo non est inconueniens quod in eadem scriptura apponantur commixtim solemnitates pertinentes ad vnam, & ad aliam speciem testamenti, & nuncupatiui, & in scriptis, quia nō sunt formæ inter se repugnantes, ideoque vna sustinetur, si alia inualida iudicetur, vt communiter tradunt *Doct. in d. §. per nuncupationem, Gozad. cons. 3. num. 11. Mantic. d. tit. 7. num. 2. Afflict. dec. 143. num. 3. Christ. Medic. dec. 97. num. 7.*

112 Et licet dici soleat, testamentum † non posse transire in speciem diuersam, tamen hoc intelligi debet, quando conuertitur in aliam speciem, quàm testamenti, puta in Codicillum. Nam testamentum nuncupatiuum, est species similis, cum sit testamentum propriè, prout illud in scriptis, cum habeat hæredis institutionem, & numerum septem testium, & alia quæ pertinent ad essentiam substantialem testamenti, *Christ. Medic. d. decis. 97.*

113 *num.8.* Vnde fit † quod in habentibus simbolum facilis sit transitus, vt in puncto docent *Castr. cons.414. num.3. lib.2. Alex. cons. 105. num.5. lib. 7. Simon de Præt. vbi supra, num. 20. vers. & ego,*

114 *fol.116.* Quinimo, etiamsi † expressè dicta Lucretia fuisset testata in scriptis, nihilominus sustineretur testamentum tanquam nuncupatiuum propter clausulam, omni meliori modo, in hoc testamento insertam, quia huiusmodi clausula operatur, quod testamentum in scriptis possit conuerti in nuncupatiuum, quia tunc patet testatricem noluisse se arctare ad testandum solùmodo in scriptis, *Host. in sum. de testam. §. qualiter conficiatur, Alex. cons.176. num.4. lib.5. Mant. vbi supra, num.4. Affl. d. dec. 144. Gram. decis.62. num.8. & 19. Menoch. qui alios refert d. præsumpt. num.23.* vbi testatur hoc sine cōtrauersia transire apud omnes, quod idē latius confirmant *Chris. Med. d. dec. num.9. & Mart. de claus. lib. 1. claus. 88. num.4.*

Ita quoque non obstat quod dicebatur, testamentum infra quindecim dies non fuisse archiuiatum, vt constat ex fi-

115 de Archiuistæ, cui creditur † in respicientibus eius officium, *l. magis puto, §. ne tamen, vbi Glos. ff. de reb. eor. Seraph. decis. 392. num. 2.* Quia cum non constet D. Ioannem substitutum habuisse notitiam de tali testamento, nisi elapsis sexdecim diebus post illius aperitionem, qua scientia habita statim curauit, vt illius daretur notula per Notarium in Archiuio, sequitur quod ipsi

116 non cucurrerit terminus † quindecim dierum præfixus ad archiuiandum, vt in puncto quod non currat tempus insinuationis testamentorum, vel donationum determinatum à statuto, vel lege, nisi à tempore scientiæ, ex sententia *Bald. in l. quandiu, in fin. C. qui admitt. & in l. quinquaginta, ff. de excusat. tutor. & in l. cum veniunt, §. cum antequam, in fin. de petit. hæredit.* Determinat *Tiraq. de retract. lign. §.35. Glos.4. num.3. Rom. cons.228. sub num. 4. vers. octauo sumpto argumento*, Prout

117 est regulare, † quod tempus præfixum à lege, vel à statuto, in quo requiritur factum hominis, non currat ignoranti,

118 *Seraph. dec. 852. num. 2.* Maximè † quando tempus istud inducit damnum, quo casu non currit ignoranti, *instit. de excus. tut. § qui antea, d. l. quinquaginta, ff. eo. tit. Rom. d. cons.228. nu.2. & seqq.* vbi multa similia cumulat *Tiraq. d. Glos. 4. num.21. & per tot.* vbi pariter similia cumulat.

Et hanc esse veram, & communem opinionem, quod regulariter in omni materia tempus statutum ad aliquid faciendum non currat ignoranti, sed quod incipiat currere à tempore scientiæ, probant *tex. in l. annus, de cal. & in l. quinquaginta, de excus. tut. Curt. Iun. cons.8. num.2.* Vbi in fine dicit hanc esse veram, & solidam doctrinam, à qua nemo sani capitis discrepare potest.

Ideo, cum requiratur scientia, allegans eam probare tenetur, *Seraph. d. decis.*

119 *852. nu.3.* Vltra quod nullitas † ex defectu Archiuij nō attēditur, quādo cōstat

Cc de le-

de legalitate Notarij, & cessat suspicio fraudis, *Put. deci. 304. lib. 1. Rot. in recent. par. 1. dec. 662. num. 4.* Prout de vtroque constat in casu nostro, scilicet
120 de legalitate Notarij † per attestationem Collegij Notariorum Curialium, & de
121 † cessatione suspicionis fraudis per Iudicis decretum, quod facit præsumi celebratum fuisse testamentum bona fide, & sine fraude, vel metu, *Bart. in l. frater à fratre, num. 51. ff. de cond. indeb. Hond. cons. 33. num. 25. & seq. lib. 2. Pic. ad stat. Vrb. Glos. 21. num. 21. & 22. Caput. dec. 163. num. 8. lib. 3. Rot. ex impress. penes Pic. dec. 29. num. 8.* Et multo magis quan-
122 do † constat de veritate testamenti, de qua in præsenti casu apparet per quatuor testes, videlicet Lucretiam condidisse testamentum, & Olimpiam eius sororem ex illo testamento adiuisse hæreditatem, quorum testium primus deponit se fuisse præsentem testamento, & in testem adhibitum, qui de facto proprio absque interesse probat plus, quam semiplenè, *Seraph. dec. 889. num. 3. Achil. de Grass. dec. 3. de probat. Rot. in recent. par. 2. decis. 252. num. 2.* Et iunctis depositionibus aliorum testium idem deponentiũ de auditu ab Olimpia, iuncta etiam stipulatione Notarij præsente Iudice, & aperitione testamenti coram eodem met Iudice ad instantiam mariti dictæ Lucretiæ, iuncta quoque productione, vsu, & approbatione illius per dictam Olimpiam in iudicio, cum sententia fauorabili, vtique fatendũ est, de illius veritate satis liquet, *ad tradita per Farinac. de test. quæst. 63. num. 35. & per Gregor. decis. 172. num. 5.* Itaut non sit dubitandi locus, *Put. d. decis. 304. lib. 1. Rot. in recent. d. decis. 662. num. 4.*

Pari modo non obstat quod dicebatur, in iudicio non fuisse exhibitum originale testamenti Lucretiæ, quia responde-
123 tur, † quod testamentum publicatum à Notario cum suo solito signo dicitur originale non exemplum, *l. vnum, & ibi Glos. ff. de testam. Bart. Alex. & alij, in l. si quis, §. prætor ait, ff. de eden. Grat. latè discep. 736. num. 22. & discept. 877.*
124 *num. 24.* Et cum sit authenticum, † ipsius sumptum eiusdem manu sufficit ad obtinendam immissionem, *Menoc. de adip. d. rem. 4. num. 653. Caput. qui testatur de obseruantia Rotæ, in dec. 170. num. 1. lib. 1. & dec. 351. num. 1. lib. 2. Rot. in re-*
125 *cent. par. 1. dec. 687. nu. 2.* Et ratio † est quia originale, quod penes Notarium perpetuo esse debet, *cap. quoniam contra de probat.* Exhiberi nullo modo potest, & satis probat, ac fidẽ facit authenticum ipsius, *Menoch. d. rem. num. 654. Achil. Per onal. eo. tra l. num. 152.* Quod procedit etiam si nõ reperiretur prothocollũ, *Grat. qui innumeros allegat, d. discept. num. 25.* Vbi testatur hanc esse veriorem, & magis communem opinionem, cum in
126 casu, † quo debeat produci originale, sit necessaria expressa petitio, vel protestatio, *Bero. cons. 1. num. 90. & cons. 55. num. 5. lib. 2. Achil. vbi supra num. 150.* Nec in contrarium vrget *dec. Rot. in recent. par. 1. dec. 135. num. 6.* Quia ibi loquitur de simplici exemplo, & in casu, quo originale apparebat interlineatum, vt num. 7. quod non est in casu nostro.

Sicut nec obstat exceptio detractionis trebellianicę, ex qua elicitur iniustitia sen-
127 tentiæ D. Iudicis à quo. Tum quia † illa detrahi prohibetur ab herede, qui non confecit inuentarium ex dispositione statuti Maceraten. lib. 2. rub. 44. quod procedit in casu nostro, vbi non cõstat, Olim-
128 piam fecisse inuentariũ, Tum quia † non debetur illi, qui nititur impugnare testamentum, *Merlin. de legit. lib. 4. tit. 2. quæst. 17. num. 5. Greg. dec. 271. num. 13.* Tum etiam quia, quatenus deberetur, adhuc Iudex non grauauit, cum immissio
129 † detur pro indiuiso, licet aduersario competeret ius detrahẽdi trebellianicam, vt in puncto pluribus citatis determinat modernus *Argil. d. tract. quæst. 13. num. 71.* Vbi in fine testatur ita passim seruare *Rotam in praxi*, absque eo, quod res amplius in dubium reuocetur, vt in terminis legitimæ latius firmaui *in dec. 23. num.*
130 *119* Eò maximè, quia † cum non versemur in liberis primi gradus, fructus percepti per Olimpiam in trebellianicã imputantur, vt est notum, *Graff. in §. tre-*

bellia-

bellianica, *quæst.* 11. *num.* 1. *Gabr. cons.* 122. *num.* 5. *& seqq. lib.* 1. *& cons.* 19. *in prin. lib.* 2. *Pereg de fideic. art.* 49. *num.* 62. *vbi alios citat, Boer. dec.* 44. *num.* 19. *Gram. dec.* 1. *nu.* 5. *Belt. ad Greg. dec.* 266. *nu.* 14. *Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 215. *nu.* 1. *Merl. de legi. lib.* 2. *tit.* 2. *q.* 32. *n.* 40. *&* 48.

Insuper nec obstat quod dicebatur, non fuisse probatum primum extremum, ex
131 eo quia mulier † viuente marito non videtur possidere bona dotalia, sed maritus, qui dicitur dominus, *ad tex. in l. doce ancillam, C. de rei vend. l.* 3. *§. in dotem, ff. de acq. poss. instit. quib. alien. lic. vel non, in prin.* Quoniam respondetur, quod licet dos sit in bonis mariti, vt disponunt iura superius citata, Tamen eadem dos est etiam in bonis mulieris, cum palam sit, vxorem esse solitam eo animo tradere fundum dotalem viro, vt fructus
132 ad eum pertineant, non autem † quod dominium ipsius fundi ad illum spectet, *l. quamuis, ff. sol. matr. pulchrè Grat. di-*
133 *scep.* 985. *num.* 7. Et quamuis dos † consisteret in rebus æstimatis, quorum dominium ad maritum spectare videtur, vt per *tex. in l. cum post, §. in dotem, ff. de iur. dot. cum aliis citatis per Grat. d. cap.* 985.
134 *num.* 8. Nihilominus mulier † constante etiã matrimonio, siue res æstimatæ sint, siue inæstimatæ, habet ipsa quoq; dominium naturale, & possessionem naturalem prout ad literam probat *tex. in l. in rebus dotalibus, C. de iur. dot.* (ibi) *cum eadẽ res, & ab initio vxoris fuerint, & naturaliter in eius permanserint dominio.*

Nec prædictis obstat quod secundum prædictum intellectum sequeretur absur-
135 dum, quod duo † in solidum essent possessores eiusdem rei, contra *l. si vt certo loco, §. si duobus vehiculum, ff. commodat. l.* 3 *§. ex contrario, ff. de acq. poss.*
136 Quia † possessio mariti est intelligenda de ciuili, possessio verò vxoris de naturali, & sic rectè duo in solidum possunt eandem rem possidere, *l. peregrè, ff. de acq. poss. Cauall. com. cont. com. quæst.* 758. *num.* 61. *& seqq.* Et sic non est dubi-
137 tandum, † quin mulier, etiam constante matrimonio, habeat naturale dominium, *vt in d. l. in rebus dotalibus, §.* 1. Et similiter habeat naturalem possessionem, *vt in l. sciendum, §. si fundus in dotem, ff. qui satisd. cog.* Vbi & vxor dicitur possidere, (ibi) *tam vxor quam maritus possessores intelligantur.* Inde fit,
138 vt † vxori, quæ habet à patre certa prędia nomine dotis, competant remedia possessoria retinendæ possessionis, cum censeatur, & ipsa constante matrimonio possidere, *l. Pomponius Philadelphus, ff. fa-*
139 *mil. ercisc.* Et tamen † hæc remedia non dantur nisi possidenti, *§. retinendæ, instit. de interd. cum simil.* Et sic bene se-
140 quitur, quod vxor † constante matrimonio non amittat dominium, nec possessionem rerum dotalium, sed solum habeat impeditas actiones, & quasi sub vmbra propter reuerentiam mariti, & soluto matrimonio protinus, & ipso Iure illud ius ad suos hæredes transmittat, *Cauall. d. quæst. num.* 63. *& seqq. Argil. d. tract. quæst.* 13. *num.* 102. *& seq.* Quibus stantibus fatendum est sine difficulta-
141 te, constare in nostro † casu de possessione dictæ Lucretiæ ex depositionibus quatuor testium plenè probantium, eandem possedisse tempore mortis bona de quibus in libello, cum duo testes sufficerent, *l. vbi numerus, ff. de test. cum simil.*
142 Stante maximè † eius titulo emptionis cum clausula constituti per instrumẽtum in actis exhibitum, quæ facit cessare omnem præsumptionem possessionis iure familiaritatis, *Coccin. dec.* 239. *num.* 4. *& seqq. & decis.* 472. *num.* 6. *Greg. dec.* 92. *num.* 3. *& ibi adden. num.* 9. Quibus accedit confessio Olimpiæ, quæ tanquam hæres testamentaria Lucretiæ, prædium, de quo agitur, vti hæreditarium ipsius ab executione super eo facta per sententiam fauorabilem liberauit, vt dictum est, *num.* 45. *vers. quartò desumitur.*

Tandẽ non obstat quod dicebatur, in foro Ecclesiastico nõ posse procedi summariè, sed via ordinaria, etiã quod sit intẽtatũ remediũ *l. fin. ex dec. Rot. ex impr. per March. p.* 1. *fol.* 146. *dec.* 48. *nu.* 2. *& p.* 2.
143 *fol.* 31. *dec.* 1. *n.* 1. Quia † dec. allegatę hoc nõ inferũt. Prima enim sub nu. 1. dicit, esse procedẽdũ ordinariè, quia loquitur de legato, pro cuius cõsecutione Rota reproba-

ta opinione aliquorum, asserentium quod detur via executiua, vt late per *Becc. in suo cons.* 17. tenet, & seruat contrarium, quod procedendũ sit via ordinaria, & nõ executiua, prout idem firmat eadem *Rot. in recent. par. 2. dec. 391. num. 2. & seqq. & aliàs sæpe, & sub num. 2.* Dicit quod in quolibet possessorio adipiscendæ etiam in remedio *l. fin. C. de edict. Diu. Hadr. Toll.* datur appellatio de iure canonico, & in foro Ecclesiastico, quod idem firmat in d. secundo loco allegata ex aduerso *dec. penes March. par. 2 fol. 31. num. 1.* Quod ne dum negatur, sed expressè affirmatur, cum in foro Ecclesiastico, & in bonis Ecclesiasticis, & inter personas Ecclesiasticas in quolibet possessorio detur appellatio, *Scacc. de appell. quæst. 17. lim. 6. mem. 3. num. 14. & 15.* Et semper firmauit Rota, vbi non intrat Aegidiana, quæ in similibus non habet locum, *Rota in recent. par. 1. dec. 682. num. 2. & part. 2. d. dec. 391. num. 5.* Sed non admittitur, quod in foro Ecclesiastico non possit intentari d. remedium l. fin. summariè, cum illæmet decis. ex aduerso allegatæ hoc non negent, & pro affirmatiua vltra *Peregr. in d. art. 48. num. 31. & Menoch. d. tract. rem. 4. num. 293.* videtur stare *Greg. decis. 375. num. 15.* Dum inquit ibidem, quod pro executione literarum Apostolicarum conceditur executio ad instar *d. l. fin. C. de edict. Diu. Hadr. Toll.* Vnde si in hoc remedio in foro Ecclesiastico datur appellatio, non tamen destruitur remedium possessoriũ summarium, dum-
144 modo † non agatur de legatis, vel fideicommissis particularibus, pro quibus hoc remedium non datur, *Peregr. de fideicom. d. art. 48. num. 4. vbi alios citat.* Ex qui-
145 bus patet, quod † nullitates, ac exceptiones omnes, quæ contra testamentum opponuntur, non subsistũt, & quod in omnem casum non sunt discutiendæ in hoc summario, sed in petitorio, vt latè supra firmauimus, præcipue ex *Pereg. de fideic. d. art. 48. nu. 29. & seqq.* vbi infinitos cumulat, & tradũt *Cõtard. de mom. poss. lim. 12. n. 19. Scap. de Sal. lib. 2. q. 1. n. 4. & per tot. Capic. dec. 10. n. 19. & 20. Rot. ex imp. per March. par. 1. fol. 990. dec. 45. num. 4.*

Atque ex his manifestè apparet sententiam latam per D. Vicarium Maceraten. non posse infirmari. Et ita resolutum.

ARGVMENTVM.

Verbum, dare, an, & quando importet dominij translationem. Et de iuramento calumniæ quando præstari possit per Procuratorem.

SVMMARIVM.

1 *Verbum dare, importat regulariter dominij translationem, limita vt num. 6.*
2 *Verborum effectus, & non prolatio considerari debet.*
3 *Verborum intelligentia desumitur ex natura contractus.*
4 *Ac etiam secundum subiectã materiam.*
5 *Verba vniuersalia restringuntur ad ea, quæ sunt de natura actus, qui geritur.*
7 *Verbum, dare, habet suum significatum secundum subiectam materiam.*
8 *Verba subsequentia declarant intentionem agentis.*
9 *Iuramentum calumniæ validè præstatur per procuratorem habentem speciale mandatum. Et censetur ipsemet principalis iurare per organum procuratoris, num. 10. Itaut non possit dominus tanquam iustior vocari ad iurandum, num. 11.*
12 *Procurator cum generali mandato ad lites admittitur ad iurandum de calumnia.*
13 *Prout etiam admittitur habens speciale ad iurandum in tali causa, etiamsi non exprimat de calumnia.*
14 *Apocha quando dicatur recognita itaut probet.*



DECI-

DECISIO LXIX.



ISSOLVTA societate mercium olim cõtracta inter Marcũ Antonium Planettũ ex vna, & Mathæum Milonum ex alia conuenerunt ijdem inter se in apocha diuisionis. Che al detto Pianetti bisognando i libri, & altre scritture spettanti al negotio per l'esattione, ò altro, il detto Milone glie l'habbia à dare, e mostrare. Hinc orta controuersia inter ipsos contendente Planetto cogere posse Milonum ad dãdum, & consignandum sibi libros, & è conuerso contendente Milono compelli ipsum non posse, nisi ad illos ostendendum, tandem à D. Locumtenente AEsino Iudice à quo fuit pronunciatum Milonum teneri, & obligatum esse ad dandum, & consignandum Marco Antonio Planetto libros mercaturæ, cum comminatione relaxationis mandati auferendi per vim, vt in proc. fol. 7. A quo decreto cum pendeat appellatio coram me, & fuerit dubitatum de confirmatione dicti decreti,
1 Dicebam † quod, quamuis regulariter verbum dare denotet dominij trãslationem, *iuxta tex. in l. vbi autem non apparet*, §. *fin. ff. de verb. oblig. & in* §. *sic itaque, vbi Ias. num. 2. Instit. de act. & firmat Menoch. lib. 3. præs. 6. num. 85. præs. 8. num. 25. præs. 30. numero 39. & præs. 34. num. 32. Soc. cons. 9. num. 29. lib. 1. Ruyn. cons. 81. num. 18. lib. 2. Natt. cons. 496. num. 4. Decian. cons. 21. num. 14. & cons. 35. num. 42. lib. 2. Honded. cons. 91. num. 24. lib. 1. & cons. 16. num. 1. lib. 2. Giurb. dec. 64. nu. 11. Gratian.*
2 *discept. 82. num. 4. &* 18. Tamen † cum effectus verborum sit considerandus, & non prolatio, *Bart. in l. quibus*, §. *termilius de cond. & demonst. Crau. cons. 59. num. 1. Grat. discept. 55. num. 20.* Et
3 cum intelligentia verborum debeat sumi aliquando ex natura contractus, *cap. intelligentia de verb. signif. Gratian. di-*
4 *scep. 340. num. 18.* † Ac etiam secundum subiectam materiam, *Bal. cons. 182. num. 6. lib. 1. Rol. cons. 62. num. 23 lib. 3. Ceph.*
5 *cons. 138. num. 6.* † Ita vt verba etiam vniuersalia restringantur ad ea, quæ sunt de natura actus, qui geritur, *Rol. cons. 74. num. 54. lib. 1. Crauet. cons. 144. num. 7. Hond. cons. 4. num. 33. lib. 2. Rot. diuers. par. 1. dec. 599. num. 3.* In præsen-
6 ti casu † non ita importare verbum huiusmodi (dare) vt dominium transferat, sed tantum commoditatem ad effectum, vt Planettus illis vti possit pro extractione, & collatione suarum partitarum secundum mentem stipulantium, iuxta *tex. in l. si stipulatus sim rem dari, ff.*
7 *de vsur.* Intelligentia enim † dicti verbi ex subiecta materia desumitur, quæ quidem est, vt dissoluta societate vnusquisque possit vti libris mercaturæ in iudicio, & extra ad exigenda credita diuisa, subiectaque materia in hunc modum intellecta plus operatur, quàm aliorum verborum significatio, *Abb. in cap. 1. num. 2. & in cap. 4. num. 3. de transl. Episc.* Quod
8 etiam declaratur † ex verbo illo subsequenti (mostrare) ex quo magis apertè stipulantium intentio desumitur, *l. Iulianus, §. proinde, ff. ad Maced. Mant. dec. 59. num. 12.*

Non obstat quod dicebatur, de nullitate decreti ex defectu iuramenti de calumnia non præstiti per principalem met
9 iuxta petita per Milonum. Quia cum † Procurator Planetti habeat speciale mandatum ad iurandum de calumnia, potuit per eundem Procuratorem præstari, vt factum fuit, *cap. fin. de iuram. cal. in 6. cap. qui ad agendum, de procur. in 6. l ar. Bal. Alex. & cæteri in l. qui bona, § si alieno, ff. de damn. infect. Capell. Thol.*
10 *dec. 132. & dec. 224.* Censetur enim † tunc ipsemet principalis iurare per organum procuratoris, *Greg. decis. 282. num. 1.*
11 Ita vt † non possit dominus tanquam iustior vocari ad iurandum, *Abb. in cap. pertractandis, sub nu. 2. de iuram. calum.*
12 Immo etiam, quod magis est, † admittitur procurator habens generale mandatum ad lites, *Beltr. ad Greg. in ead. dec. num. 8. Rota ex impress. per Zacch. de*

oblig. Cam. decis. 101. num. 3. cum seqq.
13 Vel etiam † habens speciale mandatum ad iurandum in tali causa, etiamsi non exprimat de calumnia, *Gregor. d. decis. num. 4.*

Nec placuit quod dicebatur, de reco-
14 gnitione Apocæ:† Quia in ea lucet veritas ex pluribus, præsertim ex quinta oppositione Miloni, dum offert separatum omni tempore ad effectũ, de quo in obligatione, tradere, & ostendere libros petitos, absque eo quod abducantur de eius apotheca. Item ex sexta oppositione, dum fatetur inter eos ita fuisse conuentum, sed verba illa traditionis importare accommodationem, & non effectualem traditionem, ac etiam ex septima, dum asserit ratione dictorum capitulorum inter ipsos pendere litem in Alma Vrbe, quæ lis habet etiam relationem ad dictos libros, ex quibus coniecturis non videtur dubitari posse de dicta apocha, vt per *Greg. dec. 442. num. 4.* Ita vt debeat Iudex arbitrari, recognitionẽ illius ritè, & rectè factam, *Gratian. discept. 895. num. 35.* Atque ex his putabam locum esse reformationi decreti Domini Iudicis à quo, Sed in causa non pronunciaui, quia partes huic iudicio renunciarunt.

ARGVMENTVM.

Differentia quę sit inrer iuramentum, quod præstatur à Ponente, & illud quod datur à respondente positionibus. Et de mandato quod requiritur specialissimum non tantùm ad ponendum, quantùm ad respondendum.

SVMMARIVM.

1 *Ponens iurare debet de calumnia, videlicet se scredere verum, quod ponit.*
2 *Respondens positionibus absolutè iurat, verum esse, quod ipse respondendo dicit.*
3 *Responsio per verbum, credit, absoluta reputatur, & dicitur veritatis responsio.*
4 *Iurans falsum in responsione ad positiones punitur.*
5 *Speciale mandatum requiritur ad ponendum.*
6 *Et idem requiritur ad respondendum.*
7 *Positiones sunt inuentæ, vt ponens per confessionem partis releuetur ab onere probandi.*
8 *Nisi procurator habeat speciale mandatum ad ponendum, vel respondendum, principalis potest reuocare confessionem procuratoris.*

DECISIO LXX.



IN vna Maceratẽ computorum dixi, constituendam esse differentiam inter iuramentum, quod præstatur à Ponente, & quod datur à
1 respondente. Quia † Ponens sufficit, quod iuret se credere verum esse, quod ponit, & sic solummodo de calumnia, vt per *Specul. in tit. de posit. §. 8 in prin.* Cum iuramentum calumniæ hoc in se contineat, ponentem credere verum esse, quod ponit *Michal. tract. de posit. cap. 23. nu. 5.*
2 Respondens verò † positionibus absolutè iurat, verum esse, quod ipse respondendo dicit, *Michal. eod. num. 5. vers. ille verò.*

Non obstat quod dicebatur, etiam respondentem per verbum, credere, respon-
3 dere solitum esse; Quia † talis responsio, licet facta per verbum credere, absoluta reputatur, & dicitur veritatis responsio, *Curt. de posit. num. 5. Paccian. de probat. lib. 1. cap. 21. num. 11. Mascard. eod. tract. concl. 1176. num. 29. Riminal.*
4 *cons. 491. num. 20.* Adeo vt iurans † falsum in tali responsione etiam per verbum credere puniatur, vt per *Rimin. d. cons. 491. Michal. d. tract. cap. 40. num. 6. & per totum.* Vbi articulum ad partes disputat, & residet in hac sententia.

Secundo loco, cum dubitaretur in eadem

dem causa, an requiratur speciale mandatum ad sic, & sic ponendum, fui pro affirmatiua, & sic non fuerunt admissæ
5 positiones. Quia procurator, † qui eas dedit in actis, non asseruit esse veras, cum specialissimo, & indiuiduo mandato suorum principalium ad ponendum materias specificatas, & iurandum de veritate earum, vt in indiuiduo firmat, *Rot. in recent. par. 2. dec. 779. per tot. & coram Greg. decis. 282. num. 5. & 9. vbi etiam Beltr.* idem tenet de mandato ad respon-
6 dendum positionibus, † quod pariter requiritur specialissimum, ad sic, & sic respondendum, *Menoch. cons. 84. num. 64. Hond. cons. 66. num. 72. lib. 1. Michal. d. tract. cap. 6. num. 15. cum seqq. & cap. 65. num. 15. & 16. Rot. in recent. d. dec. 779. num. 3. vers. & per easdem rationes.*
7 Et ratio est, quia † positiones sunt inuentæ, vt ponens releuetur per confessionem partis ab onere probandi, *cap. 1. vbi Glos. vers. pro intellectu, de confess. in 6.* Qui effectus non habetur, nisi procurator habeat mandatum ad sic respondendum,
8 cum † alioquin semper possit principalis reuocare confessionem sui procuratoris, vt considerat *Rot. in recent. d. decis. 779. num. 2.* Et ita fuit exequutum:

ARGVMENTVM.

Statuta emendata de ordine Pontificis, ab illoque confirmata dicuntur Papalia, comprehenduntque personas Ecclesiasticas. Et an Ægidiana, quæ prohibet appellationem in possessorio, dicatur constitutio Papalis, & respiciat decisoria, vel ordinatoria, itaut comprehendat personas Ecclesiasticas.

SVMMARIVM.

1 *Statuta correcta de ordine Papæ, & confirmata ab eodem dicuntur Papalia, quamuis condita à Communitate seculari, & num. 10.*

2 *Statuta ratione confirmationis dicuntur facta à confirmante.*

Dummodo confirmatio sit formalis, & non permissiua, num. 3.

4 *Statuta Papalia comprehendunt personas Ecclesiasticas, Amplia vt num. 5.*

6 *Clericus est quid spirituale.*

7 *Causa spiritualis non comprehenditur sub statuto laicorum.*

8 *Simplex confirmatio Pontificis dat robur quoad causas in illo comprehensas, & non extenditur ad causas spirituales ibidem non expressas. Et de ratione num. 9.*

11 *AEgidiana prohibet appellationem, & reducit nos ad terminos iuris ciuilis.*

12 *AEgidiana confirmata simpliciter à Papa non habet locum in causis beneficialibus, seu Ecclesiasticis, nec inter personas Ecclesiasticas, & de ratione num. 13. & 14.*

15 *AEgidiana An respiciat ordinatoria, vel decisoria.*

16 *Constitutio AEgidiana habet vim statuti.*

17 *Constitutio decisoria, siue statutum decisorium non ligat clericos.*

DECISIO LXXI.



1 CVM statuta, de quibus agitur, fuerint de mandato Papæ correcta, † & emendata à personis ab eo deputatis, & post emendationem in specie ab eodem Pontifice confirmata, dicuntur statuta ipsius Papæ, quãuis à principio fuerint condita à Communitate seculari subiecta tamen summo Pontifici; quia stante dicta commissione de emendando, censetur facta à deputatis, sicut si fuissent deputati ad condendum, *ad tex. in cap. si Apostolicæ, de præb. in 6. & in l. 1. C. de vet. iur. enunc. Maresc. var. lib. 2. cap. 67. num. 24.* Et ratione † con-
2 firmationis dicuntur facta à confirmante, *Grat. pisc. pt. 9. num. 4.* Præsertim quia
3 confirmatio huiusmodi fuit formalis, † &

non

non permissiua, quo casu denominantur
à confirmante, & non ab efficiente, *Bal.
in l. ex placito num. 6. C. de rer. permut.
Gratian. d. cap. 9. num. 5.* Quibus stan-
tibus dicebam in cõtingentia facti, quod
4 hæc statutorum dispositio † locum habet
etiam cõtra clericos, quicquid in contra-
rium dixerit *Boui. de statut. Vrb. præscr.
Glos. 19. num. 205. fol. 113.* Et mouebar,
quia statuta Papalia comprehendunt etiã
personas Ecclesiasticas, vt in specie fir-
mant *Maresc. var. d. cap. 67. num. 20.
& seq. Grat. discept. 913. num. 14. Rot.
diuers. par. 1. decis. 452. num. 1. & in re-
cent. par. 1. dec. 380. num. 1.* Vbi etiam
quod Rota sæpissimè idem tenuit, ac fir-
5 mauit. Adeo vt † etiam procedat in cau-
sis spiritualibus, vt per eundem *Maresc.
in d. cap. num. 22.* Vbi quod diuersita-
tis ratio aliqua dari non potest inter cau-
6 sas spirituales, & personas Clericorum, †
quæ sunt quid spirituale, *cap. si Iudex, de
sent. excom. in 6.*
7 Et licet verum sit, † causas spirituales
comprehendi non posse sub statuto laico-
rum, *cap. Ecclesia S. Mariæ de Constit.*
Etiamsi statutum sit confirmatum (sim-
8 pliciter † tamen) à Papa, cum talis con-
firmatio addat tantũ robur statuto quoad
causas in illo comprehensas, non autem
illud extẽdat ad causas spirituales ibidem
non expressas, *Ias. in l. more, num. 41. &
Dec. num. 31. de iur. omn. iud. Maresc.
9 d. cap. num. 23.* Quia † confirmatio intel-
ligitur in terminis, in quibus statutum lo-
quitur cum eius sit naturæ, vt det robur
actui confirmato, nõ autem quod exten-
dat illum, ad id quod in eo non contine-
tur, *l. Aurelius, §. testamento, ff. de lib.
leg. Maresc. d. cap. num. 34. Honded.
cons. 20. num. 7. lib. 2. Rot. coram Greg.
dec. 267. num. 1. & in recen. par. 2. dec. 111.
num. 2. 429. num. 1. & 555. num. 2.* Ta-
10 men id non † procedit in terminis statu-
torum omnino Papalium vt diximus,
ita vt quod fuerint reuisa, correcta, &
emendata à personis ab ipso Pontifice de-
putatis, cum specifica eius confirmatione,
*Marescott. d. num. 24. Greg. d. dec. 267.
num. 6. & ibi latè addent. num. 13. Mar.
Ant. var. lib. 1. resolut. 1. num. 4.*

11 Hinc fit, vt Aegidiana † notissima in
hoc agro Piceno, quæ prohibet appella-
tionem in possessorio, & reducit nos ad
terminos iuris ciuilis, *Scac. de iud. lib. 1.
cap. 97. num. 54. & lib. 3. de appell. quæst.
17 lim. 6. mem. 3. num. 8. Caput. dec. 223.
num. 2. & 226. num. 3. par. 1.* Quamuis
12 confirmata à Papa, † non habeat locum
in causis beneficialibus, seu Ecclesiasticis,
nec inter personas Ecclesiasticas, quia
13 AEgidius Cardinalis, † qui condidit il-
lam Constitutionem, non habuisiurisdi-
ctionem, seu facultatem in istos, sed tan-
tum in laicos, *Hond. d. cons. 20. num. 5.
& seqq. Grat. discep. 421. num. 76. Se-
raph. dec. 424. Rot. in recent. par. 1. dec.
32. num. 2. & part. 2. decis. 472. num. 1.*
14 Et Pontifices † illam simpliciter confir-
marunt nulla facta mentione de causis,
vel personis Ecclesiasticis, vt in specie re-
quirebatur, ad hoc vt esset constitutio Pa-
palis, vt supra diximus, & in puncto hu-
ius constitutionis firmant *Vest. in prax.
lib. 7. cap. 3. num. 5. Scac. de appell. d. mem.
15 3. num. 14.* Nec releuat, quod † illa re-
spiciens ordinatoria, vt firmant multi, de-
beat ligare, & comprehendere saltim ex
hoc capite etiam clericos, vt aliquando
audiui disputatum; Nam verius videtur,
quod respiciat decisoria prohibendo ap-
pellationem ad instar statuti, *Aret. in cap.
quod clericus, num. 11. & 12. de for. com-
pet. Dec. in cap. Ecclesia S. Mariæ, num.
157. de constit. Soc. cons. 195. num. 2. lib.
2. Gozad. cons. 76. num. 15. Barz. dec.
Bonon. 41. num. 16. Rot. ex impress. per
March. par. 1. fol. 1128. dec. 8. num. 4.
& in recent. par. 2. dec. 529. num. 2.* Ha-
16 bet enim † vim statuti, *Contard. de mo-
ment. poss. Glos. in verb. momento, quæst.
17 1. num. 3.* Et sic tanquam constitutio †
decisoria non ligat clericos, *Rolan. cons.
57. num. 20. & 21. lib. 2. Abb. in cap. fin.
num. 3. de reb. Eccl. non alien. & in cap.
quod clericus, num. 6. & pluribus seqq. de
for. compet. & cons. 33. num. 4. lib. 2. Io:
Mar. Bell. disq. cleric. tit. de exemp. cleric.
à stat. secul. §. 3. num. 9. fol.
391. Put. decis. 99.
num. 3.
lib. 3.*

A R

ARGVMENTVM.

Statuta prohibentia contractum minorum sine certis solemnitatibus, An & quando comprehẽdant obligationem pro dote.

SVMMARIVM.

1 *Frater dicitur extraneus quoad dotem dandam sorori, tanquam dotatam non habeat in potestate.*

2 *Vnde videtur dotare animo donandi.*

3 *Dotis causa comprehenditur à statuto Recanaten, & Constit. Marchiæ prohibentibus obligationem minorum.*

4 *Minor absque solemnitatibus potest se obligare ex causa dotis.*

Quod intellige, & declara, vt num. 5. & 9. limita vt num. 8. & 12.

6 *Ex persona hæredis non mutatur conditio obligationis principalis.*

7 *Datum ab hærede præsumitur animo compensandi, vel tollendi debitum necessarium in persona defuncti.*

10 *Taciturnitas inducit consensum.*

Limita in casu, vbi statutum præsumit dolum, quia tunc ex lapsu temporis taciturnitas non inducitur, num. 11.

13 *Minor est magis priuilegiatus, quàm dos.*

DECISIO LXXII.



On videtur esse locum executioni apocæ ad fauorem Persanctis mariti D. Mariæ, 1 Quia † sumus in fratre dotante, qui in hac materia dicitur extraneus, tanquam mulierem dotatam uon habeat in potestate, *l. vnic. §. accedit, in fin. C. de rei vxor act. Aret. in §. fuerat, num. 13. vbi etiam Ias. num. 30. instit. de act. Surd. cons. 131. num. 30. & cons. 534. num. 4. Hond. cons. 91. num. 82. & 85. lib. 1. Grat. discep. 504.* 2 *num. 8. & discep. 769. nu. 2.* Quam † propterea, sicut in dubio præsumitur dotasse animo donandi, & absque necessitate, *Menoch. de arb. cas. 88. num. 36. Mascard. de probat. concl. 572. num. 7. Soc. Sen. cons. 110. nu. 3. lib. 3. Grat. dec. 19. nu. 39. & 40.* Ita cessante necessitate firman- 3 dum videtur, † fratrem minorem non potuisse absque solemnitatibus statuti Recanaten, & cõstit. March. se obligare, *ad tex. in l. generaliter, C. ad Sen. cõs. vel Glos. in l. promittendo, in verb. venditionis, ff. de iur. dot. Gab. qui loquitur in indiuiduo cõs. 20. num. 14. & pluribus seqq. lib. 2. Rot. in recent. par. 1. decis. 177. num. 11. & par. 2. dec. 385. num. 7. & ex impress. apud Pic. dec. 60. num. 30.*

4 Non obstat quod dicebatur, † minorem posse se obligare ex causa dotis absque solemnitatibus iuris communis, & statutorum, *Mar. Ant. qui alios citat lib. 2. var. resol. 24. num. 8. Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. cam. decis. 48.* 5 *num. 1.* Quoniam † id procedit in illo minore, qui de necessitate tenetur dotare sororem, vt puta quia successerit patri, qui tenebatur dotare filiam, Nam tunc, sicut dicitur esse debitum necessarium in persona defuncti, ita dicendum est esse neces- 6 sarium in persona filij minoris, & hæredis, cum † ex persona hæredis non mutetur conditio obligationis principalis, *l. 2. §. ex his, de verb. oblig. & toto tit. de hared. act. Mantic. decis. 264. num. 11. Gratian. d. dec. 19. num. 41.* Quo casu, 7 cum eadem sit obligatio, sequitur † quod datum pro dote ab hærede minore præsumatur datum animo compensandi, vel tollendi debitum necessarium in persona defuncti, *Crau. cons. 131. num. 14. Aneb. cons. 7. num. 4. & cons. 26. num. 5. Menoch. præsump. 109. num. 26. & præs. 110. num. 5. lib. 4. Grat. d. dec. num. 42.* Et 8 sic † quod ista obligatio necessaria non comprehendatur sub dispositione statutorum, *Gabr. d. cons. 20. num. 43. 50. & 51. Caput. dec. 199. par. 3. Surd. dec. 214. num. 14. & seqq. Greg. dec. 563. num. 11. & 12. Put. dec. 105. lib. 1. Rot. apud Zacch. d. dec. 48. num. 1. & apud Pic. dec. 16. num.*

16. num. 1. dec. 22. num. 8. & seqq. & dec.
9 *60. num. 29.* † Secus verò vbi dotatio non continet aliquod commodum, seu aliquam necessitatem minoris dotantis, vt latè per *Gabr. in d. cons. 20. per tot. & firmat Rot. in recent. par. 1. d. dec. 177. num. 11. & par. 2. d. dec. 385. num. 7. & apud Pic. d. dec. 22 num. 13 & 14. & dec. 60. num. 30.*

Non obstat, quod Aurelius Olisonus
10 Recanatensis factus maior † tacendo per plures annos videatur omnia contenta in Apocha per ipsum facta ratificasse. Quia cum Marchiæ Constitutio præsumat do-
11 lum, † cessat omnis ratificatio, quæ alias ex lapsu temporis quinque annorum induci potuisset, iuxta *l. fin. C. si maior fact.* Quæ quidem lex non habet locum, vbi adest dolus præsumptus à statuto, ita vt ratificatio subsistat, *Curt. Iun. cons. 50. num. 9. Ruyn. cons. 170 sub num. 29. lib. 1. Rom. cons. 54. in fin. Caput. dec. 1. par 3.*
12 *Rot. apud Pic. dec. 22. num. 7,* Quare † cessante necessitate, non est dubium, quod statutum, & constitutio de quibus supra, comprehendunt etiam obligationem mi-
13 noris ex causa dotis, quia † propter ætatem est magis priuilegiatus ipse minor, quam dos, *d. l. fin. C. ad Vell. Bal. cons. 108. lib. 1. Gabr. d. cons. 20. num. 15* Et consequenter concludendum, Apocham ab ipso minore factam in causam dotis absque solemnitatibus non substinere, *ad tex. in cap. cum dilecta, & ibi Fælin. num. 6. de re script. l. in causæ, §. interdum. & §. Pomponius, ff. de minorib. Caualc. de tut. & cur. num. 162. Caput. decis. 250. num. 2. part. 1. Rot. diuers. part. 1. decis. 226. num. 2. & in recent. part. 2. decis. 410. num. 2. in fin.* Et propterea locum esse reuocationi decreti D. Iudicis, à quo fuit appellatum, vt per *Mar. Ant. in d. resol. 24 in fin. & per tot.*

ARGVMENTVM.

Patet ex Summario.

SVMMARIVM.

1 *Emptor ille præfertur, qui prius habuit possessionem. Amplia vt numero 2.*
3 *Spoliatus in primis, & ante omnia est restituendus.*
4 *Agens spolio probare debet possessionem suam anteriorem, & rei conuenti iuniorem.*
5 *Remedium recuperandæ competit etiam pro rebus mobilibus, & se mouentibus.*

DECISIO LXXIII.

1 CVM constet in actis, † D. Consaluum de Consaluis de Monte Fano fuisse primum emptorem, & possessorem bouis, de quo agitur, est ipse præferendus Antonio Francisco Vulpono de Cingulo, *l. quoties, C. de rei vend. Gabr. tit. de empt. & vend. concl. 2. num. 1. Greg. decis. 567. num. 8. & 10.*
2 Maximè † cum secundus emptor sciuerit bouem alteri fuisse venditum, *Gabr. d.*
3 *concl. num. 30.* Quare meritò obtinuit † Consaluus reintegrari ad eundem, quem Vulponus tenetur restituere, & reconducere ad pristinum locum, vnde ablatus fuit, *Glos. in l. si quis in tantam, in verb. earundem, C. vnd. vi. Menoch. recup. rem. 9. num. 283. vers. tertius est casus, Gabr. de acq. poss. concl. 1. num. 88. Cocc. decis.*
4 *389. num. 1.* Probata † namque possessione antiquiori Consalui, & iuniori Vulponi, vt de vtroque liquet in actis clarè per depositionem plurium testium, intrat spolium, *Rip. in cap. cum Ecclesia Sutrina, num. 72. de caus. poss. & prop. Alex. cons. 6. num. 5. lib. 3. & cons. 103. in prin. lib. 7.*

lib.7. Dec. cons. 57. num. 1. Rolan. cons. 6. num. 36. lib. 2. Surd. cons. 28. num. 34. & seq. & cons. 160. nu. 6. Menoch. de recup. rem. 15. num. 186. Grat. discep. 948. num. 45. Cocc. dec. 312. num. 3 361. num. 1. & 387. num. 1. Mantic. dec. 29. num.

5 1. Et † consequenter locus est reintegrationi petitæ, etiam quod res sit mobilis, *Bart. in l. rem quæ nobias, num. 2. Ias. num. 19. Socc. num. 13. ff. de acq. vel amit. poss. Rip. in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 54. ff. eod. Gabr. d. concl. 1. num. 26. & cons. 5. num. 74. Menoch. d. rem. 9. num. 265. Anch. cons. 248. num. 6. vers. non obstat, Alex. cons. 64. num. 2. lib. 3. Ias. cons. 170. num. 11. & 30. lib. 3. Seraph. decis. 722. num. 1.* Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

Creditor posterior potest agere Saluiano, vt immittatur in possessionem eius, quod superest satisfacto priore creditore possidente, qui retentionem habere debet pro rata sui crediti tantum.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio non datur condemnato in saluiano interdicto, tam ex dispositione iuris communis, quàm vigore Aegidianæ.*
2 *Saluiani requisita sunt creditum cum hypotheca, possessio debitoris, & possessio eius contra quem dirigitur saluianum.*
3 *Cessio prodest cessionario, & habenti causam ab illo.*
4 *Census quando dicatur extinctus.*
5 *Narratiua, quæ est fundamentum alicuius rei, debet probari.*
6 *Oblatio per secundum creditorem nō potest fieri emptori, qui emit à primo uendente iure creditoris.*
7 *Pretium rei emptæ si peruenit ad potiores creditores, emptor securus est etiam absque cessione, & num. 10.*
8 *Ius excipiendi transit in singularem successorem habentem causam ab illo, qui soluit creditori anteriori.*
9 *Priuilegium concessum loco transit ad omnes.*
11 *Ex diuersis non benè infertur.*
12 *Cessio iurium non operatur contra tertium, nisi pro rata pecuniæ solutæ.*
13 *Creditor posterior potest agere saluiano contra anteriorem pro eo, quod superest, deducto illius anteriori credito.*
14 *Et hanc opinionem, vti æquam, sequitur Rota Romana.*
15 *Retentio datur possessori, pro rata sui crediti, & non vltra.*
16 *In pari causa melior est conditio possidentis. Quod declara, & limita vt num. 17.*

DECISIO LXXIIII.



DIXI moderandam esse inhibitionem concessam aduersus sentētiam latam pro D. Dario de Scalamontibus in
1 iudicio saluiani interdicti, † in quo denegatur appellatio, tam inspecto iure communi, quàm vigore Aegidianæ, vt millies fuit decisum in hoc Auditorio, & firmauit *Rot. signanter in dec. 5. & 98. ex impress. per Statil. cum alijs per eum adductis inspect. 4. cap. 2. per tot.* Præsertim cum de nullitate sententiæ da-
2 ri non possit, & † iustitia eius appareat ex probatione crediti, & extremorum, quibus liquidatis locus est saluiano, *Rot. cons. 14. nu. 13. lib. 1. Greg. dec. 491. nu. 6. cum simil.*

Nec placuit allegata exceptio anterioritatis alterius census scutorum centum sortis principalis, aliàs impositi per DD. Raynerium, & Leonardum de Fardinis ad fauorem Camillæ Pironæ, & per eam cessi Iacobo, & Ambrosio quōdam Rocchi, & per Ambrosium iterum cessi Ioan-
3 ni Baptistæ Thodorino. Quia † ex cessione facta Io: Baptistæ nullum ius quæsitum

ſitum fuit D. Conſtantio reo conuento,
à quo non conſtat habere cauſam. Cen-
4 ſuſque † videtur extinctus, cum Ioannes
Baptiſta Thodorinus ſubhaſtari fecerit
prædium, de quo agitur, & illud delibe-
rati Ioſepho Cirinaldo pretio ſcutorum
310. qui ad computum eiuſdem prætij
ſoluit eidem Io: Baptiſtæ ſcuta 162. pro
ſorte, fructibus, & expenſis.

Non obſtat quod dicebatur, Ioſephum
oblatorem emiſſe pro ipſo Io: Baptiſta.
5 Quia † de hoc non liquet, niſi ex quadam
aſſertione ipſius Ioannis Baptiſtæ in nar-
ratiua alterius inſtrumenti facti abſente
Ioſepho, quæ non probat ad eius fauo-
rem, *Greg. decis.* 387. *num.* 5. Nec im-
portat retroceſſionem iurium dicti cen-
ſus.

Neque obſtat, quod per ſolutionem
huius cenſus anterioris factam per Ciri-
naldum Io. Baptiſtæ, emptor ſit ſecurus,
ne moleſtetur à creditore poſteriore,
prout eſt D. Darius de Scalamontibus.
Quoniam id procedit reſpectu Cirinaldi
6 emptoris, & ſoluentis, † qui eſt ſecurus,
ne à poſterioribus ſibi offeratur, vt loqui-
tur *tex. in l.* 1. *C. ſi antiq. cred. Negus.
de pign. mem* 3. *par.* 5. *num.* 4. Etiam ſine
ceſſione, ad effectum excipiendi; Sed non
ſuffragatur D. Conſtantio qui non docet
7 ſe habere cauſam à Cirinaldo emptore, †
qui ea ratione hanc ſecuritatem acquiſi-
uit, quia de eius pecunia fuit ſolutum Io.
Baptiſtæ anteriori creditori, vt dicit *tex.
in l. qui à debitore, ff. qui pot. in pig. hab.
l. ſi potiores, & ibi Glos. C. de his qui in
prior. loc. ſucc.* in quibus terminis loquun-
tur *Gratian. dec.* 66. *num.* 6. *Mantic. de
tacit. lib.* 11. *tit.* 29. *per tot. & decis.* 42.
num. 3. *verſ. præterea, & dec.* 69. *num.* 3.
8 † Ratio eſt, quia ius excipiendi tranſit in
ſingularem ſucceſſorem, ſcilicet haben-
tem cauſam ab illo, qui anteriori credi-
tori ſoluit, *Crau. conſ.* 148. *num.* 1. & 2.
Grat. ita intelligendus, diſcep. 269. *num.*
8. 9 & 23. *Gaſp. Theſ. ſ. rens. lib.* 2. *quæſt.*
30. *num.* 3. *& ſeqq.* Vbi ſemper requirit
quod pecunia peruenerit ad priorem cre-
ditorem, quod non contingit in D. Co-
ſtantio reo conuẽto, qui excipit de reten-
tione, & nõ cõſtat, quod aliquid ſoluerit,
9 Nec ad rem facit quod dicebatur, † pri-
uilegium conceſſum loco, tranſire ad om-
nes, vt per *Dec. in l. in omnibus, num.* 15.
& 16. ff. de reg. iur. Quia non ſumus in
10 priuilegio; Et † ſecuritas illa eſt conceſ-
ſa perſonæ, de cuius pecunia fuit ſolutum
anteriori creditori, ad effectum ne ſibi of-
ferri poſſit à poſteriore creditore, vt lo-
quuntur doctores, non autem eſt conceſ-
11 ſa loco, ideo † ex diuerſis non bene in-
fertur *l. Papinianus exuli, ff. de minor. l.
fin. ff. de calumn. l. inter ſtipulantem, §.
ſacram, ff. de verb. oblig. Paris. conſ.* 18.
num. 50. *lib.* 1. *Aldou. conſ.* 50. *num.* 44.
Giurb. dec. 84. *num.* 1. *verſ. ſed ea, Mant.
dec.* 337. *num.* 8.

Præterea reſpondetur, quod cenſus il-
le anterior non abſorbet totum pretium,
Nam ſoluta fuerunt tantummodo ſcuta
162. pro ſorte, fructibus, & expenſis; Et
tamen pretiũ predij, de quo agitur, aſcẽ-
12 dit ad ſcuta 310. Ideo quãuis † D. Coſtan
tius haberet illud ius retinẽdi anterius ex
allegata ceſſione, haberet vtique, pro illa
rata tantum, *Rot. ex impreſſ. per Cenc.
in addit. dec.* 128. *num.* 16. & 17.

13 Nec † poteſt imbedire D. Darium ſe-
cundum creditorem, quin agat, & obti-
neat in ſaluiano vigore ſuæ hypothecæ
pro eo, quod ſupereſt, vt eſt *tex. in l. qui
à debitore, ff. qui pot. in pign. hab. Bald.
conſ.* 25. *num.* 8. *verſ. & hoc, lib.* 1. *&
conſ.* 52. *num.* 1. *lib.* 3. *Statil. de Salu. in-
14 ſpect.* 3. *cap.* 2. *num.* 438. Quam † opi-
nionem vti valde æquam pluries ſequuta
eſt Rota, vt coram *Caual. decis.* 652. *nu.*
2. *& ſeqq. coram Seraph. ex impreſſ. per
Statil. decis.* 76. *num.* 10. *& ex impreſſ.
per Cenc. in addit. d. dec.* 128. *num.* 1. *&
ſeqq. & in recent. par.* 1. *dec.* 294. *num.* 14.
& decis. 559. *num.* 3.

Similiter non obſtant duæ ceſſiones
factæ Toderino lite pendente, vna ſcilicet
ſcutorum quindecim pro fructibus, &
altera ſcutorum 30. pro parte ſortis prin-
cipalis eiuſdem cenſus mediante perſona
Ioannis Baptiſtæ Cornaccini, cuius fru-
ctus fuerunt pariter ceſſi D. Dario, pro
quibus egit, & obtinuit in præſenti iudi-
15 cio. Nam † cum vterque ſit in eodem gra
du anterioritatis, & ſit pars cenſus eidem

D. Da-

D. Dario cessi, nō potest Constantius retinere totum prædium ad effectum excipiendi, vt diximus etiam in fortioribus terminis, quando possessor soluit partem pretij creditoribus etiam anterioribus, vt *in d.dec.559.num.5.par.1.in recen.*& latè deductum fuit coram *Caual. in d. dec. 652. & coram Vbaldo, vt habetur in decis. 128. ex impress. in addit. ad Cenc. de Cens.* Igitur multò magis in creditore pari procedere debet retensio pro rata tantum.

16 Nec vrget regula in cōtrarium,† quod in pari causa potior sit conditio possiden-

17 tis, *l. si debitor, ff. de pign.* Quia † procedit quando eadem res obligatur duobus eadem die, sed non eodem instanti; tunc enim si non apparet de anterioritate, melior est conditio possidentis, secus verò quando eadem res obligatur duobus eodem instanti, quoniam tunc intelligitur obligata cuilibet pro rata, *Bart. & Salic. in l. si fundus; §. si duo, num.6. ff. de pign. & hypot. Negus. de pign. 2. mem. 5. par. num. 31.* Sed in hoc casu agitur de vnico censu ab initio ipositо per Ioannem Fardinum, & vxorem, & sic de vnica obligatione, eodem instanti facta, licet progressu temporis fuerit facta cessio in parte Dario, & in parte Constantio, ideo Iudex rectè dedit immissionem solummodo in medietate dicti prædij.

ARGVMENTVM.

Confessiones cum aliquibus qualitatibus, quæ sunt contra præsumptiones iuris possunt diuidi.

SVMMARIVM.

1 *Confessio, quæ continet vnicum dictum, est indiuidua, & non potest pro parte acceptari. Limita vt num.5.*
2 *Diuisio non datur circa eundem actum.*
3 *Ex confessione qualificata reus non punitur pœna ordinaria.*
4 *Pupillus præsumitur continuasse sub tutela, prout de necessitate iuris tenetur.*
5 *Confessio, quæ habet contra se iuris præsumptionem, potest in parte tantum acceptari.*
6 *Amplia etiam in causis criminalibus.*
7 *Confessio facta in iudicio, habet in ciuilibus vim sententiæ transactæ in iudicatum.*
8 *Amplia etiam si sit facta in responsione ad positiones.*
9 *Confessio facta in iudicio super positionibus est efficacissima probatio.*
10 *Confessus non appellat.*
Amplia vt num.11.
12 *Appellatio denegatur in causa dotis.*
13 *Donatio, quæ est captatoria matrimonij libidinis causa, non valet. Secus si detur aliquid causa dotis, num.14.*

DECISIO LXXV.

ALEXANDER Battaglia conuenit Io. Baptistam Arcangeli coram D. Vicario AEsino ad soluendum quandam pecuniæ quantitatem sibi promissam occasione matrimonij celebrati inter eundem, & Barbaram, in iudicioque exhibuit hanc positionem. Qualmente detto Gio. Battista Arcangeli promise, e s'obligò dare al detto Alesandro per detto effetto scudi . . . cui positioni respondit Arcangelus per hæc verba credit promisisse dicta scuta quando vendidisset possessionem vti tutor, sed vxor Alexandri noluit continuare sub tutela, & ob id non potuit vendere possessionem, sed illam vendidit Petrus eius frater. Qua responsione qualificata non obstante D. Vicarius mandatum relaxauit ad fauorem actoris pro summa petita. Modo verò in gradu appellatio-

1 nis pro parte rei dicebatur, † confessionem in dicta positione continere vnicum dictum, & proinde esse in totum reijciendam, vel in totum admittendā, iuxta *doctr. Bart. in l. Aurelius, §. idem quæsijt in prin. ff. de lib. leg. Alex. cons. 87. in prin. lib. 2*

Surd. dec. 257. *num.* 4. *Caput. decis.* 186. *par.* 1. *Rot. in recent. par.* 2. *dec.* 158. *num.*
2 5. *dec.* 170. *nu.* 6. *& dec.* 799. *nu.* 2. † Quasi circa eundem actum nō detur diuisio, sed debeat totus illius tenor approbari, quando est vna oratio, & non sunt plura capitula, & adiectio qualificat, *Bal. in l. si quidem, num.* 2. *C. de transf. Ias cons.* 57. *col.* 4. *ad fin. lib.* 1. *Rimin. Iun. cons.* 127. *num.* 14. *&* 15. *lib.* 2. *Menoch. de arb. cas.* 93. *nu.* 19. *Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 167. *num.* 17. Vnde videmus, quod etiam in
3 criminalibus † ex confessione qualificata reus non punitur pæna ordinaria, sed tantum extraordinaria, vt latè per *Ludou. dec. Lucen* 19. *num.* 19. *& seqq.*

Verum prædictis non obstātibus fui in
4 contraria sentētia, Quia † Arcangelus reus conuentus vti tutor habet præsumptionē iuris cōtra se, videlicet quod Barbara continuauerit sub tutela ipsius, prout de necessitate iuris tenebatur, & ad id etiam inuita cogebatur, *l. nec non, ff. de tut. & cur. dat. ab his, Oinot. instit. lib.* 1. *tit. de curat.* §. 1. *num.* 5. *vers. secundo tutor*. Ideo-
5 que † confessio huiusmodi acceptari potest in parte tantùm, & diuidi reiecta qualitate, quæ habet contra se iuris præsumptionem, *Crau. cons.* 150. *nu.* 5. *Grat. discep.* 339. *nu.* 18. *& seqq. & discep.* 851. *nu.* 24. *Surd. dec.* 238. *nu* 6. *Rot. diuers. par.* 1. *dec.* 802. *nu* 2. *& in recent. par.* 2. *dec.* 525. *nu.* 2. 768. *num.* 6. *&* 772. *num.* 12. *& coram Greg. dec.* 92. *nu.* 8. *& ibi Adden. nu* 10. vbi quod passim sequitur Rota hanc opinionem. *Idem Greg. dec.* 35. *num.* 18. *& dec.* 458. *num* 5.

6 Quod † pariter procedere videtur in causis criminalibus, vbi si reus confitetur, sed qualificatè, & habet contra se aliquā præsumptionē Iuris, potest torqueri pro habenda explicita veritate, secus autem si non habet contra se præsumptionem Iuris, quia tunc debet acceptari confessio illa qualificata, *Lud. d. dec. Lucen.* 19 *num.*
7 21. *& seq.* Ac propterea, cum † huiusmodi confessio facta in iudicio habeat in ciuilibus vim sententiæ transactæ in iudicatum, adeo quod partes Iudicis sint in exequendo, *l. vnic. C. de confess. Mascard. de probat. conclus.* 344. *Gratian. discep.* 595. *num.* 13. *&* 14. *& discept.* 728. *num.* 8. *Rot. in recent. part.* 2. *deci.* 773. *num.* 2.
8 † Etiam quod sit facta in responsione ad positiones, *Grat. dec.* 90. *num.* 13. *&* 14.
9 *Greg. dec.* 92. *num.* 1. † cum confessio facta in iudicio super positionibus sit efficacissima probatio contra confitentē, *Glos. in verb. aduersarij, in cap.* 1. *&* 2. *de confess. in* 6. *Ias. in l. cum transegisse, num.* 5. *C. de transact. Corn. cons.* 261. *col.* 2. *lib.* 3. *Paris. cons.* 75. *num.* 5. *lib.* 1. *Caph. cons.* 192. *num.* 8. quos refert, & sequitur *Barz. dec.* 49. *num.* 17. *dec.* 57. *num.* 1. *& decs.* 64. *num.* 26. *Surd. dec.* 17. *num.* 11. Decreui esse moderandam inhibitionem
10 quoad effectum suspensiuum, quia † confessus non appellat, *cap. cum speciali*, §. *porrò, de appellat. cap. Romana*, §. *si autem, eo. tit. in* 6. *Scacc. de appellat. quæst.* 17. *lim.* 4. *num.* 35. vbi alios refert *Rugin. eo. tract.* §. 2. *cap.* 3. *num.* 206.
11 Quod procedit etiam si confessio † facta fuisset in processu nullo, *Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 271. *num.* 4. Præsertim quia
12 versamur † in causa dotis, vbi etiam regulariter appellatio denegatur, *Gratian. decis.* 214. *num.* 18. *& decis.* 220. *num.* 4. & in actore paupere, *Gratian. d. decis.* 214. *num.* 19. Igitur ad obseruantiam promissionis debet compelli, *Grat. discep.* 924. *num.* 3.
13 Non obstat quod dicebatur, † donationem prædictam factam per Ioannem Baptistam Alexandro tanquam captatoriam matrimonij libidinis causa non valere, per *tex. in l. si ita stipulatus*, §. *si tibi nupsero, vbi Doct. ff. de verb. oblig.*
14 † Quia id solum procedit, quando vnus propter merum lucrum vult inducere alium ad sibi nubendum, vt declarant ibi *Bart.* & alij scribentes, secus verò si ab extraneo detur, vel promittatur aliquid causa dotis, vt in casu simili declarat *Guttierez. de sponsal. cap.* 20. *& firmat Rota coram Greg. dec.* 562. *num.* 1. *&* 2.

ARGV-

ARGVMENTVM.

Debitor sub conditione, ea pendente An cauere teneatur. Et de intellectu l. in omnibus, ff. de iudic.

SVMMARIVM.

1 *Ratio, antequam sit reddita, non dicitur constare de credito.*

2 *Petès rationis red itionem potest remanere debitor, sicut, & creditor.*

3 *Contra tutores agitur ad factum, non ad certum quid.*

4 *Contra administratorem non agitur ad certum, nisi factis prius computis.*

5 *Debitor sub conditione, ea pendente regulariter cauere non tenetur.*

6 *Mandatum suspicionis fugæ non relaxatur pro credito illiquido.*

7 *Dispositio l. in omnibus, ff. de iudic. qua cauetur, vt debitor sub conditione possit conueniri ad præstandam cautionem, locum habet iusta subsistente causa.*

8 *Satisdatio non datur, nisi causa cognita.*

9 *Causa satisdationis debet de nouo superuenire post contractum.*

10 *Causa, quãdo superuenire dicatur, exẽplis declaratur.*

11 *Non mutata conditione debitoris satisdatio non datur.*

12 *Arrestum non conceditur contra possidentem immobilia.*

13 *Et nisi docto aliquo modo de credito.*

14 *Sequestratio bonorum est inducta in defectum idoneæ cautionis.*

15 *Cautio de stando iuri, & iudicatum soluendo quando requiratur.*

16 *Iudex in re dubia, propter incertum euentum rationis reddendæ non debet incipere ab executione.*

DECISIO LXXVI.



ECRETVM D. Vicarij Firmani mandãtis frumentum, & belluas D. Tiburtij Santomi deponi penes idoneam personam ad effectũ assecurandi iudicium redditionis computorum intentatum per D. Ioannem Maxium de Ancona contra eundem Tiburtium, videtur reuocandum tanquam in-
1 iustum: Nam vbi requiritur † redditio rationis, nunquam dici potest constare de credito, *Surd. dec.* 184. *num.* 2. *Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 478. *nu.* 2. *& coram Greg.*
2 *dec.* 554. *num.* 4. Siquidem † potest reperiri debitor is, qui se creditorẽ esse prætendit, *l.* 1. *ff. de tut. & rat. distr. Grat.*
3 *discep.* 641. *num.* 23. Qua ratione † constitutum est, vt contra tutores, & eius hęredes, seu contra administratores agatur ad factum, non ad certum quid, cum vigore promissionis de reddẽdo rationem, & de reliqua restituẽdo, debeat prius pręcedere ratio administrationis, antequam agatur ad certam rem reddendam, *Purp. cons.* 339. *num.* 2. *lib.* 1. *Alciat. cons.* 192. *per tot. vol.* 7. *Anchar. cons* 235. *num.* 1. *vers. præterea, Crau. cons.* 231. *nu.* 16. *in fin. & cons.* 275. *nu.* 13. *& seq. Surd. dec.* 184. *nu.* 2. *Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 478. *nu.* 2. *& par.* 2. *dec.* 727. *nu.* 3. *Grat. d. cap.* 641. *nu.* 22. Quamobrem sicut non potest
4 Maxius actor † aliquid certi petere, nisi præcedat probatio rerum habitarum ex instrumento societatis, & facto calculo de administratis per D. Tiburtium, vt possit cognosci quis remaneat debitor, *Munnoz. de ratiocin. administrat. cap.* 21. *num.* 12. *& seqq. Castren. cons.* 371. *nu.* 1. *lib.* 1. *Crau. cons.* 231. *num.* 14. *Caual. de tutor. num.* 214. *Grat. discep.* 494. *num.* 5. *Greg. dec.* 220. *num.* 3. Ita nec petere potest sibi
5 pro ea caueri, quia † debitor sub cõditione ea pẽdẽte regulariter cauere nõ tenetur, *l.* 2. *vbi Doct. C. de hęred. vel act. vẽd. Aret. in l.* 2. *post num.* 6. *ff. sol. matr. Vrsill. ad Affl. dec.* 108. *in prin. Greg. dec.* 428. *num.*
6 5. vt in simili dicimus de mandato † suspicionis fugæ, nõ relaxatur pro credito illiquido, *Cabal. ad Cõst. Marc. lib.* 6. *c.* 23.

Dd 2 Glos.

Glos.1.num.1.& Carpan.ad statut.Mediol.lib.2.cap.69.num.64. Ludou.decis. Perus.41.num.3.

7 Non obstat † *l.in omnibus,ff.de iudic.* cum alijs cumulatis per *Pet.Pecch.de iur.sist.cap.4.num.7.* Vbi quod debitor sub conditione, vel ad diem potest conueniri ad præstandum cautionem. Quia id locum habet iusta subsistente causa, prout etiam disponitur *in l. si creditores, ff. de priuil. cred. Greg. d. decis. 428. num. 6.*

8 Hinc † firmauit *Alex. in l. si constante,§. quoties, num.4 in fin. ff. sol.matr.* quod in terminis d.l. in omnibus, datur satisdatio causa cognita, & non aliter, & Aret. vbi supra tenet, quod illa verba (ex iusta causa) importent, quod regulariter non sit cauendum, quos sequitur *Greg.*

9 *d.dec.428.num.6.* Causa † autem debet de nouo superuenire post contractum, *Alberic. in d. l.in omnibus, ante fin. vbi etiam Castren. num.2. & Bart. in d. l. si creditores, post med. vers. nam prius, ff. de priuil. cred.* quos pariter refert, & sequitur *Greg. d.dec.428.num.6.* vt puta,

10 † si debitor officinam eius præter consuetum morem clausam retineat, si exerceat ludos iure prohibitos, si sub grauibus vsuris pecuniam accipiat, si bona sua mobilia teneat loco secreto, vnde facile auferri possint, si multis fideiussionibus se implicet, vel si quid aliud simile faciat, ex quo Iudex in credulitatem suspicionis adduci possit, de quo latè *Caccial.in tract. de suspect. debit. quæst.6. num.1. & seq. Pet. Pecch.de iur.sist.cap.2.num.2. Carpan. d.lib.2.cap.69.num.64.& seq. Calà de modo articul.num.68. Neuiz.cons.52. num.12. & seq. Menoch. de arb. cas. 87. num.16. Gizzarell. dec.82. vbi latè adden.num.5. Rot.in recent.par.2.dec.654.*

11 *nu.2.& 3.* Cum † non mutata cōditione, imputandū sit creditori, qui cū eo contraxit, quasi censeatur per eum approbata illius persona pro idonea, itaut non possit cōqueri, nec sibi vlterius præcauere rebus in eodē statu manē tibus, & non superueniēte causa deteriorationis, *Grat.discept. 875.nu.13.* Quę quidē causa deterioratio nis in persona D. Tiburtij nullomodo probata seu articulata fuit; Imò cōstat de meliorarione cōditionis post cōtractū cū Maxio initū, cum appareat eū plura, & diuersa bona poss. dist., & emisse, tam mobilia, quàm immobilia nō exigui valoris.

12 Quare † si arrestum non potest concedi contra possidentē immobilia, vt per *Mascard.de probat. concl.478. num.4. Neuiz.d.cons.52.num.18. & 32. Caball. d. Glos.1.num.5. Grat.d.discep.875.nu.10. cum seqq. Rot.in recent.par.2.d.dec.654.*

13 *num.3.* Et nisi † docto aliquo modo de credito, *Caccial.d.tract.quæst.6. Pet.Pech. d. tract.cap.11.num.4. Greg.d.dec.428. nu.5.* Iuremerito resolutum fuit pro nulli-

14 tate decreti, Quoniam sequestratio † bonorum est inducta in defectū idoneæ cautionis, *Rot.in recent.d. dec.654. num.6.*

15 Quæ † cautio de stando iuri, & iudicatum soluendo, siue de assecurando iudicio, non requiritur, nisi iusta vrgente causa, & in casu, vbi probabiliter dubitari potest, ne sententia sit elusoria, & non possit cōsequi suum effectum per executionem in bonis, vt latè per *Adden.ad Gizzarel. d.dec 82.num.3.& 11.Giurb.dec.4.num. 28.Muscatel.in prax.fideiuss.par 1.mod. 10. num.19. vers. quoad tertium.*

16 Nec debet Iudex † in re dubia, & non liquida propter incertum exitum rationis reddendæ incipere ab executione, *Bald. cons.61.num.1.vol.2.& cons.214. eo.lib. Anch.cons.235.num.1, Rot.in recent.par. 1.d.dec.478.num.2.in fin.* Ac ita ex prædictis exequutum, & non reclamatum.

ARGVMENTVM.

Insinuatio non requiritur in donatione facta contemplatione matrimonij, & ad effectum, vt onera illius commodè sustineri possint.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum dicitur probatio probata. Et eius fides est incorrupta, nu 2. Quæ non eget fori disceptatione, num.3.*

4 *Clausula pro se, & filijs facit concessionem esse ex pacto, & prouidentia, itaut vnus non possit præiudicare alteri.*

5 *Clausula constituti transfert omnem possessionem.*

6 Con-

6 *Constitutario competit omne remedium possessorium. Etiam contra tertiũ, n.7.*
8 *Donatio facta per matrem filio contemplatione matrimonij, & ad effectum, vt onera illius commodè sustineantur, non requirit insinuationem.*
9 *Prout nec etiam requirit solemnitates statutarias.*
10 *Amplia multo magis quãdo est facta etiam filijs nasciturus à filio donatario.*
11 *Sententia restringi debet ad ea, quæ in Iudicio discussa fuerunt. Et ex actis declaratur, nu:12. Ac etiam cõgruam recipere debet interpretationem, vt includat bona designata in actis, nu.13.*
14 *Sententiæ verba dubia interpretanda sunt, ne iniustitiam contineant.*

DECISIO LXXVII.

ROTA censuit confirmandum esse decretum associationis latũ per D. Vicarum Firmanũ ad fauorẽ Odoardi de Odoardis de Sancto Elpidio, cuius intentio est fundata per publicum instrumentum donationis factum per D. Dianam ad fauorem Andreæ patris, & filiorum nasciturorum ab eo,
1 quod † dicitur probatio probata, *Alex. cons.37. col.4. vol.2. Dec. cons.36. col.1. Mar. Ant. var. lib. 2. resol. 34. num.1.*
2 & cuius fides † est incorrupta, *l. eman-*
3 *cipatione, C. de fid. instr.* Quæ non † indiget fori disceptatione, *cap. cum dilecti, vbi Abb. num.2. de donat. Bal. in l. in testamento, num.2. C. de solu. Dec. cons.118. num.1. & cons.423. num.9. & 10. Soc. Iun. cons.127. num.7. lib 3. Greg. decis. 180. & dec.195. num.1. Mantic. dec.24. num.6. 26. num. 1. 47. num. 2. & 166. num.12. Caual. dec. 71. num.1.* Et constat etiam, quod Odoardus ortus ex Andrea specialiter est vocatus in ipsa dona-
4 tione per clausulam, pro se, † & filijs, quę operatur, vt ipse veniat ex persona propria, absque eo, quod pater potuerit illi præiudicare, *Mart. de claus. par.2. claus. 43. Mastrill. dec. 301. num.17.* Igitur
5 stante clausula constituti † in instrumento apposita, & constito donatricem tempore contractus possedisse bona, de quibus agitur, sicut in dictos Andream, & Odoardum fuit translata omnis possessio, *l. quod meo, vbi Doct. ff. de acq. poss. l. quædam mulier, vbi Glos. Bart. Bal. & alij, ff. de rei vend. Mascard. de probat. conclus. 1185. Menoc. de adip. rem. 4. num. 587. Surd. cons. 23 num. 44. Turret. cons. 46. num. 24. Aldou. qui plures refert, cons. 69. num. 43. Mar. Ant. d. resol. 34. num. 2. Mart. de claus. part. 1. claus. 20. num. 4. Giurb. dec. 61. num. 20. vers. sed propter possessionem, Thes. dec. 38. in prin. Greg. dec. 437. num. 1.* Itaut
6 ipsis constitutarijs † competere possit omne remedium possessorium, *Osasch. dec. 133. num.7. Greg. d. dec. num. 2. & ibi latè Belt. num.6.* Propterea stante pacto executiuo cum dicta clausula constituti, & cum potestate capiendi possessionem propria auctoritate, rectè fuit petitum, & concessum mãdatum de associando citatis aduersarijs, *Grat. discep. 855. num.1. & 2. discep. 926. num. 21. & discep. 954. num.5. & 6. Mar. Ant. var. lib. 2. resol. 12. num.6. Affl. dec. 326. nu. 2. Rot. in recent. par. 1. dec. 694. num. 8. &*
7 *coram Cocc. dec. 150 num.6.* Quod † procedit etiam contra tertium, *Marant. par. 6. tit. de executione, num. 33. Socc. cons. 82. num. 8. lib. 3. Gall. de oblig. cam. quæst. vlt. num. 41. & Zacch. ad eundem, quæst. 5. num. 3 . & & seqq. Amat. dec. 48. num. 3. Barz. dec. 108. num. 34. & seq. Magon. dec. Lucen. 87. num. 14,*

Non obstat, quod insinuatio in dona-
8 tione non interuenerit, quia † cum donauerit mater filio, & nepotibus nascituris contemplatione matrimonij, & ad effectum vt illius onera sustineri commodè possint, vt cantat instrumentum, valet vtique absque insinuatione, *l. fin. C. de iur. dot. l. vlt. C. de donat. ant. nupt. Grattan. discep. 693. num. 9. & 10. Cocc. dec. 240.*
9 *num. 2.* Prout etiam valet † absque alijs solemnitatibus statutarijs, *l. Pomponius, & ibi Bart. ff. fam. ercisc. Natt. cons. 609. per tot. Becc. cons. 20. num. 15. Menoch.*

conss.261.num.9.& 10.cons.944.num. 31.& cons.984.num.25. Surd.dec.214. num.16. Mant. dec.166. num. 14. Greg. dec.563.num.11.vbi latè Beltr. Maximè
10 † quando est facta donatio filio, & filijs ab eo nascituris, qualis est Odoardus qui tempore donationis nondum conceptus erat, quo casu multo magis valet absque solemnitatibus, *Caualer. decis.407. numero 4.*

Neque pariter obstat defectus nullitatis sententiæ allegatæ ex eo quod Iudex pronunciauerit Odoardum immittẽdum in possessionem prædij Cretarolæ iuxta confines de quibus in instrumento donationis, in quo tamen nulla fit mentio de tali prædio, sed simpliciter facta fuit donatio omnium bonorum, cum reseruationibus prout in ea.

Quia cum probatum fuerit, bona inserta in sententia fuisse possessa per donatricem tempore donationis, & super eisdem bonis fuisse motum iudicium, vtique
11 † sententia restringi debet ad ea, quæ in iudicio discussa fuerunt, *l. 2. & ibi Bal. C. de iudic.* Et ex actis probatorijs ipsa
12 † sententia declaratur, *l. si ex testamento, in fin. ff. de execut. rei iud. Crauett. cons. 396. num.* 8. & 9. Congruamque
13 † recipere debet interpretationem, vt includat bona, quæ sunt in actis designata,
14 *Mant. decis.66. num.4. & 5.* Prout † ita interpretanda sunt verba dubia sententiæ, ne iniustitiam contineant, *Roman. cons.320. nu.4. Rot. ex impress. per Cenc. de Cens. dec.267. num.6.*

ARGVMENTVM.

Compromissum factum in duos arbitros, quibus data est facultas eligẽdi tertium incertum non valet; Secus si factum sit in duos arbitratores cum eadem facultate eligendi tertium.

SVMMARIVM.

1 *Facultas eligendi tertium incertum, data arbitris est inualida. Secus si sit compromissum in duos arbitratores cum eadem facultate eligendi tertium, num. 2.*
3 *Emptio, & venditio consistere non potest, nisi diffiniatur certum pretium, quod est de substantia eiusdem contractus.*
4 *Arbitratores electi ad certum pretium diffiniendum, cogi possunt eligere tertium, si inter se dissentiant.*
5 *Pretium incertum redditur certum à personis etiam incertis verisimiliter certificandis ex contrahentium dispositione.*
6 *Iudex ex allegatis, & probatis moueri debet.*
7 *Arbitratores, qui habent facultatem procedendi etiam de facto, possunt moueri ex probationibus persuasiuis.*
8 *Iudicis arbitrium debet à iure regulari.*
9 *Notorium releuat ab onere probandi; non tamen releuat ab onere allegandi notorietatem.*
10 *Probare debet vnusquisque fundamentum suæ intentionis.*
11 *Semiplena probatio sufficit in causa, quæ sit compromissa cum clausulis procedendi summariè, simpliciter, & de plano.*
12 *Testes, qui deponunt de facto proprio sine laude, & commodo, magis probant.*
13 *Testes singulares deponentes de diuersis actibus probant, vbi agitur de probanda frequentia actuum.*
14 *Iustum pretium est illud, quanti res solet comparari.*
15 *Verum pretium dicitur, quanti res ipsa communiter æstimatur.*
16 *Iudex debet iustum pretium statuere: Et illud in dubio certificare, num. 17. Attendendo probationes circa illud quanti res solet comparari. num. 18.*



DE-

DECISIO LXXVIII.



DVOBVS Arbitratoribus discordãtibus ego electus in tertium iuxta eorũ aũctoritatem tributam à partibus in compromisso. Existimaui adhærendum esse voto D. Io: Dominici Belgi, qui pretium, de quo agitur, taxauit ad rationem scutorum nouem cum dimidio pro quolibet Rubro frumenti venditi per D. Octauium Paulo Cagno Pistori in Ciuitate Laureti.

1 Non obstat, quod † facultas eligendi tertium incertum fit inualida, iuxta *text. in l. item si vnus*, §. *si in duos*, *&* §. *prin-*
2 *cipaliter*, *ff. de recept. arb.* Quia † id procedit in arbitris, & non in arbitratoribus, quibus sit data facultas eligendi tertium, si inter se dissentiant, vt in præsenti casu, de quo est *tex. in cap. cum à nobis*, *& ibi Glos. fin. in verb. mediatorum, de arbit.* quod in specie adnotauit *Roman. sign.* 163. & ita distinguendo firmat *Rota coram Mantica decis.* 235. *num.* 4. *&* 5.

3 Neque obstat, † quod emptio, & venditio consistere non possit, nisi certum pretium sit diffinitum, quod est de substantia eiusdem contractus, §. *pretium*, *inst. de empt. & vend. l. vlt. C. eod. tit. Mantic. de tacit. lib.* 4. *tit.* 19. *num.* 15. *Rot. in recent. par.* 2. *decis.* 725. *num.* 2. Quoniam ad hoc Arbitratores electi sunt à contrahentibus, vt certum pretium diffinire debeant, vnde emptio, & venditio
4 sustinetur; quia † cum isti duo potuissent compelli tertium eligere, *Bal. in l. hac edictali*, §. *his illud*, *num.* 2. *de secund. nupt. Mantic. d. dec. num.* 6. Pretium in-
5 certum † ex dispositione contrahentium redditur certum à personis electis, licet incertis verisimiliter certificandis, *Bar. in l. si merces*, *in prin. ff. loc. Ruyn. cons.* 103. *num.* 2. *lib.* 1. *Mant. d. dec.* 235. *num.* 8.

Similiter non releuat quod dicebatur, per totum mensem Aprilis anni præteriti panem venalem in Ciuitate Laureti venditum fuisse ad rationem scutorum octo pro quolibet rubro frumenti, & propterea ita taxãdum esse pretiũ; Quia de hoc non liquet in processu, vbi nec etiam id fuit allegatum, debetque Iudex ex allega-
6 tis, † & probatis in iudicio, quæ sibi vt Iudici nota sunt, non ex his, quæ priuatim ex particulari scientia perceperit, sententiam dicere, vt eleganter post multos Iuristas, Canonistas, & Theologos à se relatos tradit *Couarr. lib.* 1. *var. resol. cap.* 1. *& sequitur Rot. diuers. part.* 1. *decis.* 445. *num.* 8. *& in recent. par.* 1. *dec.* 404. *num.* 1. *& part.* 2. *dec.* 702. *num.* 1. Cum non versemur in compromisso, in quo sit data facultas cognoscendi, & proceden-
7 di etiam de facto, quo casu sine dubio † potuissent Arbitratores se extraiudicialiter informare, absque eo quod probationes in actis apparerent, *Compostell. in cap. si capitulum*, *num.* 25. *Io. And. num.* 39. *de rescript. Gratian. discept.* 706. *num.* 18. *& seqq. Rot. in vna Narnien. seu Romana fructuum dotis*, 8. *Februarij* 1625. *coram Virili*.

Propterea sequitur, quod Iudicis ar-
8 bitrium † debeat à iure regulari, *Bart. in extrau. ap reprim. in verb. videbitur*, *num.* 8. *Menoch. de arb. quæst.* 13. *num.* 15. *Rot. in recent. part.* 2. *decis.* 599. *num.* 1.
9 Etiam † si factum esset notorium, quod & si releuat ab onere probandi ipsum factum, *Clem. appellanti*, *& ibi Glos. de appellat. Bal. in auth. qui semel*, *C. quomod. & quand.* Attamen non releuat ab onere proponendi, & allegandi, vt notatur *in l. si adulterium cum incestu*, §. *idem Pollioni*, *ff. de adult. Crau. cons.* 104. *num.* 9. *Gratian. discept.* 527. *num.* 12. 541. *num.* 14. 870. *num.* 4. *&* 925. *num.* 6. *&* 15.

Insuper respondetur, quod etsi de tali venditione panis liqueret in iudicio, nihil prorsus releuaret, nisi simul, & semel constaret, quod pistores de eodem mense triticum emissent, vel ab Alma Domo, vel in Ciuitate Laureti ad dictam rationem,
10 sicut conuentum fuit inter partes, † cum vnusquisque probare habeat, quod est funda-

fundamentum suæ intentionis, siue sit actor, siue reus, *Rol. cons.50. num. 1. & 2.* vbi alios allegat, *Mantic. dec.251. nu. 3. cum simil.*

Neque placuerunt exceptiones datæ contra depositiones testium. Quia preterquam quod versamur in compromis-
11 so † cum clausulis, & facultatibus procedendi summariè, simpliciter, & de plano, quæ operantur, vt sufficiant semiplenæ probationes, vt post *Bart. Bal. & alios firmāt Menoch. cons. 361. num. 16. & 17. Surd. de alim. tit. 1. quæst. 112. num. 22. Grat. discep. 439. num. 33. & discep. 569. num. 31.* Respondetur quod cum sint plures, qui deponunt de facto pro-
12 prio, † nec ad eos cōmodū aliquod spectat, concludenter probare videntur, ad tradita per *Farin. de testi. quæst. 63. Crau. cons. 178. num. 7. Rimin. Sen. cons. 392. num. 13. Seraph. decis. 889. num. 3. Mant. decis. 6. num. 10. Gratian. discept. 753.*
13 *num. 21.* Et quamuis † videantur singulares in eorum dictis, tamen vbi agitur de probanda frequentia actuum, ex quibus inducitur communis obseruantia, vt in præsenti casu, singularitas testium non infringit eorum dictum, secundum veriorem opinionem, de qua testantur *Ossch. decis. 99. num. 24. & seqq. vbi alios allegat. Cocc. dec. 64. num. 4.*

Nec releuat, quod mentionem non faciant de cōmuni pretio; Quia cum de facto proprio deponant, videlicet quod ipsi emerint triticum illo pretio, ex hoc dici-
14 tur probatum iustum † pretium, quod est illud, quanti res solet comparari, *Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 20. num. 6.* Et hoc
15 dicitur † verum pretium cōmune, quando res ipsa æstimatur secundum rei veritatem, prout sic videtur æstimatum triticum per testes emptores, qui alioquin nō emissent illud, *l. pretia rerum, in prin. ff. ad l. falc.*
16 Proinde † sicut vbi dubium est inter ementem, & vendentem, quod sit iustum pretium, ad istud statuendum recurritur ad Iudicem, prout prudenter fecerunt compromittentes, *ad tex. in l. alieno, §. si is cuius, vers. sin autem, ff. de fideic. lib. Bart. in l. si duo, §. Marcellus, de iureiur. Menoch. de arb. cas. 143.*
17 *num. 1.* Qui † quidem Iudex pretium certificat, *l. quamuis, ff. de solut. Surd. cons. 225. num. 8. & 9. Mastrill. dec. 17.*
18 *num. 47.* Attendendo † probationes factas in iudicio circa illud, quanti res solet per homines comparari, *l. filius familias, §. sed quid, in fin. coniuncta l. si domus, §. in pecunia, vers. qui confitetur, de legat. 1.* Igitur stantibus hinc inde deductis, & allegatis, credidi pretium rubrorum 100. frumenti per Paulum Cagnum empti à D. Octauio Io: Pauli taxandū esse ad rationem scutorum nouem cum dimidio pro quolibet rubro iuxta depositionem testium, & pro residuo dictæ summæ, quod est scutorum 150. monetæ relaxandum fore, & esse mandatum quodcunque, desuper necessarium, & opportunum ad fauorem eiusdem Octauij.

Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

Pactum vt longiori die dos mulieri reddatur, quàm à iure sit constitutum, an & quando valeat, vel vtrum prohibita semper sit dilatio restitutionis dotis.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum plenissimam facit probationem.*
2 *Instrumentum obligationis Cameralis habet executionem paratam.*
3 *Obligationis conditio ex persona hæredis non mutatur.*
4 *Dos soluto matrimonio sine filijs reuertitur ad patrem dotantem.*
5 *Exceptione doli repellitur is, qui petit, quod statim restiturus est.*
6 *Quod procedit quando restitutio est facienda statim, non autem quando ex interuallo.*
7 *Fructus dotis restituendæ ex interuallo sunt mariti, vel eius hæredis.*
8 *Pacta seruari debent:*

9 *Pro-*

9 *Prouisio hominis facit cessare prouisionẽ legis.*

10 *Pactum, vt longiori die dos mulieri reddatur quam a iure sit constitutum, non valet. Quod limitatur quando cum patre fuit conuentum, num. 13. item limitatur quando de praeiudicio mulieris non agitur, num. 16.*

11 *Pactum intelligitur inutile, quando agitur de praeiudicio mulieris, quae respectu dotis restituendae cõditionem suam meliorem, non autem deteriorem facere potest.*

12 *Pactum, quod nuptijs praestare potest impedimentum, non valet.*

14 *Pater tenetur filiam iterum in matrimonio collocare, & dotare.*

15 *Actio dotis si in filia consolidetur, pactũ cum patre conuentum filiae non nocet, nisi sit haeres patris, vel consensum praestiterit.*

17 *Nouatio hodie non fit nisi expressè.*

DECISIO LXXIX.



IACOBVS Constantius creditor scutorum 400. ex causa dotis D. Catharinae eius vxoris, obtinuit executionem instrumenti obligatione Camerali vallati contra Petrum Dominicum, & Petrum Martirem de Buchinis promissores: Defunctoque Iacobo sinẽ filijs Dominicus, & Io: Antonius fratres, & haeredes ipsius, citatis citandis, & liquidatis liquidandis institerunt pro eadem executione coram D. Vicario Recanatẽ qui Buchinos ab impetitis absoluit. Causa autem ad hanc Rotam per appellationem deuoluta, fuit coram me dubitatum de validitate dicti decreti, & Domini pro maiori parte infirmandum esse responderunt. Nam quemadmodum potuit Iacobus executionem obtinere, quia de eius credito constabat ex instrumento

1 † iurato, quod plenissimam facit probationem, *l. cum precibus, C. de probat. cap. cum dilecti, vbi Abb. num. 2. de donat. Innoc. & alij in cap. cum P. Tabellio, de fid. instrum. Bal. in l. interest, num. 2. C. de solut. Dec. cons. 423. num 9. Socc. Iun. cons. 127. num. 27. lib. 3. Greg. dec. 180. & decis. 195. num. 1. Mantic. dec. 24. num. 6. 26. num. 1. 47. num. 2. & 166. num. 12. Cocc. dec. 44. num. 1 & 220. Caual. dec.*

2 *71. num. 1.* Habetq; † executionem paratam stante obligatione Camerali, *Galles. de oblig. cam. quaest. 2. num. 9. & seqq. vbi Zacch. num. 4. Rot. apud eundem, dec. 12. num. 1. 70. num. 2. 98. num. 1. 118. num. 1. 131. num. 2. 137. num. 2. 139. num. 1. 147. num. 2. & 155. num. 1.* Ita

3 idem ius agendi † haeredibus competere debet, quia ex personis haeredum conditio obligationis non mutatur, cum eiusdem potestatis, & iuris sint, cuius fuit defunctus, *l. nihil aliud, & l. haeredem, cum ibi not. per Cagn. ff. de reg. iur. l. 2. de verb. oblig. & toto tit. C. de hared. act. Gratian. discep. 783. num. 27. & dec. 19. num. 41. Mantic. dec. 264. num. 11. Osasc. dec. 132. num. 16. in fin.*

Nec releuat quod à patre fuerit dos

4 promissa, † quae sicuti matrimonio soluto per mortem ipsius Iacobi viri absque filijs, ad eum reuertitur, *l. dos à patre profecta, vbi Doct. C. sol. matrim. Bart. in l. vxorem, §. testamento, il 2. num. 1. ff. de legat. 3. Imol. in l. post dotem, num. 6. Barbos. ibidem, num. 44. & seqq. ff. sol. matr. Castr. cons. 11. num. 2. vers. sed dicet aliquis, lib. 1. Ruyn. cons. 186. num. 6. & 10. lib. 2. Gabr. cons. 58. num. 15. 16. & 48. lib. 1. Grat. discep. 823. num. 23. & discep. 882. num. 1. Thes. dec. 138. & 190. Rot. in recent. par. 1. decis. 708. per tot.* Eodem modo videtur obstare DD. de

5 Constantijs actoribus † exceptio doli, petẽdo illud quod statim restituturi sunt, *l. dolo facit, ff. de dol.*

6 Quia † respondetur, id procedere, si restitutio dotis facienda esset in continenti, non autem si ex interuallo, vt in praesenti casu, *Bart. in l. si socer, §. Lucius, num. 5. ff. sol. matrim. Dec. in l. in condemnatione, §. dolo facit, num. 2. ff. de reg.*

7 *iur.* Hac nempe ratione, † ne fructus medij temporis auferantur, vt inquit, *Bal. in ead. l. si socer, §. Lucius, num. 1.*

Quod

Quod autem restitutio sit facienda ex interuallo, patet non tantùm ex apocha matrimoniali (ibi) Se Giacomo morisse senza figlioli, & sua Consorte volesse ritornare à casa, siano obligati suoi heredi rendergli la dote conforme alli patti, e le paghe capitulate, quàm ex instrumento dotali (ibi) in reliquis dicti DD. de Constantijs non teneantur dotem receptam restituere, nisi cum eisdem paghis, & commoditatibus, prout ipsis soluta fuit, & infuturum soluetur. Vnde cum venerit casus restitutionis dotis per mortem Iacobi sine filijs, non debent hæredes illius priuari commoditate soluendi dotem iuxta
8 dilationem datam, vt † pacta seruentur, *l. 1. §. ait prætor, ff. de pact. & tot. tit. ff.*
9 *& C. de pact. dot.* Cum † prouisio hominis cessare faciat prouisionem legis, *l. vlt. C. de pact. conuent. l. maritus, de procurat. cap. non ne, de præs. Ruyn. cons. 74. num. 8. lib. 1. Osasch. decis. 21. num. 10.*
10 Nec placuit quod dicebatur, † prohibitam esse dilationem restitutionis dotis, eo quia pacisci non potest, vt longiori die, quàm à iure constitutum est, dos sibi reddatur, *l. de die, & l. Attilicinus, ff. de pact. dot. Imol. in l. si socer, §. Lucius, num. 6. ff. sol. mat. Soccin. Iun. cons. 55. num. 19. lib. 2. Bal. Nouell. de dot. par. 7. priuil. 11. num. 1. Campeg. eo tract. par. 4. quæst. 5. Mant. de tacit. lib. 12. tit. 32. num. 11.* & plenè *Rot. in vna interamen. dotis 20. Maij 1622. coram Nauarro.*
11 Quia † pactum tunc demum intelligitur inutile, quando agitur de præiudicio mulieris, quæ respectu dotis conditionem suam meliorem, non autem deteriorem facere potest, *d. l. Attilicinus, vbi Bart.*
12 *ff. de pact. dot.* Eo quia † nuptijs præstare posset impedimentum, *Imol. in d. §. Lucius, num. 6. vers. secundo casu, Man-*
13 *tic. d. tit. 32. num. 12.* Secus autem † quando pactum simile fuit factum cum patre, qui dotem pro filia dedit, quia seruãdum est, *l. cum dos, ff. de pact. dot. Mantic.*
14 *d. tit. 32. num. 13.* Pater enim † tenetur filiam iterum in matrimonio collocare, & dotare, *l. qui liberos, de rit. nupt. l. vlt. de dot. promiss. Auth. sed quamuis, de rei*
15 *vxor. act.* Quamuis † si actio dotis in filia consolidaretur, puta per mortem patris, secundum *l. si cum dotem, §. eo autem tempore, ff. sol. matrim.* Pactum huiusmodi cum patre conuentum filię non noceret, nisi esset hæres ipsius patris, vel consensum præstitisset, vt in *l. aliud, & l. cum dos, §. vlt. ff. de pact. dot. Alex. & Imol. in d. §. Lucius, num. 6. & 7. Mantic. d. tit. num. 13. vers. sed si actio.* Quare in casu nostro, vbi dos reuerti debet ad patrem, vt diximus, non autem ad fi-
16 liam, † de cuius præiudicio non agitur, fuit licitum de die reddẽdę dotis pacisci, *l. de die, ff. de pact. dot. Mantic. d. tit. 32. num. 13.*

Neque obstat laudum, siue instrumentum transactionis, vbi annullantur omnes prætensiones, & lacerantur omnes scripturæ factæ inter partes; Quoniam ex his
17 verbis non solum non colligitur † nouatio aliqua circa restitutionem dotis, prout expressè requireretur, iuxta dispositionem *tex. in l. fin. C. de nouat.* Sed potius voluerunt ibidem partes instrumentum dotale remanere in suo robore (ibi) non præiudicando però al primo Istrumento della dote, quale douerà rimanere sempre nelle sue forze, & non altrimente.

Quare ex his resolutum fuit, dotem nõ solutam soluẽdã esse per Buchinos ad effectum vt fratres de Constantijs illam restituant ex interuallo, iuxta formam, & tenorem conuentionum, de quibus in apocha, & instrumento dotali.

ARGVMENTVM.

An, & quando valeat sententia posterior lata cõtra primam, de qua non fuit facta mentio. Et de nullitate sententiæ ex non integra transportatione actorum. Ac etiam vtrum detur actio spolij contra tutricem, antequam reddat rationem.

SVMMARIVM.

1 *Sententia contra sententiam, quæ prius non fuit reuocata non valet.*

2 *Decla-*

2 *Declara dummodo fuerit oppositum de prima sententia.*
3 *Appellans, qui vult causam prosequi, tenetur transportare omnia acta facta coram Iudice, à quo fuit appellatum. Præsertim ea, per quę iudicium sustantiatur, num. 5.*
4 *Quod procedit tam in causis Ecclesiasticis quàm prophanis.*
6 *Actio spolij non datur contra legitimam tutricem. Nec contra successorem eius, num. 8. Nisi præcedat ratio administrationis, num. 7.*
9 *Alienatio facta à tutore legitimo, & cum legitima causa, & valida.*
10 *Spolium non intrat, quando constat de veritate dominij.*
11 *Spolium non datur ad fauorem mulieris, seu minoris, qui ceciderunt à possessione facto proprio, & numero 13.*
12 *Factum tutoris censetur factum pupilli.*
14 *Mater tutrix potest administrare, antequam conficiat inuẽtarium, & adimpleat solemnia.*
15 *Valet contractus gestus cum tutore, qui publicè, & palam administrat, & pro tali reputatur.*
16 *Possessio transfertur ex contractu nullo ex defectu solemnitatis, & tunc non datur remedium restitutorium, secus si ex defectu consensus.*
17 *Tutor per actualem traditionem potest possessionem auferre: Secus vero per actum fictum.*

DECISIO LXXX.



FVIT vnanimi Auditorum voto resolutum, confirmandam esse sentẽtiam primam D. Potestatis S. Genesij, & reuocandam secundã latam per D. Auditorem Curiæ Generalis Maceraten Iudicis à quo, tam ex cepite nullitatis, quàm iniustitiæ.

Nullitas sanè deducitur ex eo, quia
1 in † hac secunda sententia de reintegrando lata, in gradu appellationis ad fauorem D. Mineruæ Vannarellæ de Sancto Genesio non fuit facta mentio de prima lata in partibus ad fauorem D. Equitis Ciualli rei conuenti, quo casu posterior contra primam est nulla, & reuocanda, *l. 1. C. quand. prou. non est nec. Fœlin. in cap. qualiter, & quando il 1. num. 25. & seqq. de accus. Gabr. cons. 54. num. 8. lib. 1. Menoch. de arb. quæst. 52. num. 2. Gasp. Thes. forens. lib. 4. quæst. 7. num. 1. Giurb. qui alios congerit, dec. 70. num. 11. Lud dec. Perus. 72. num. 30. Cassad. dec. 1. num. 4. de sequest. poss. & fruct. Rot. ex impress. per Marcb. de comm. par. 2. fol.*
2 *542. col. 1. in prin.* Præsertim † quia constat, fuisse oppositum de sententia lata in partibus, quam partes in actis exhibuerunt, *Osasch. dec. 1. num. 49. Rot. in recent. par. 1. dec. 161. num. 2.*
3 Insuper deducitur nullitas † ex non facta integra transportatione actorũ, prout omnino requirebatur pro parte appellantis, qui instabat pro expeditione causæ, Idque non tantum inspecto iure communi, vt per *Fœlin. in cap. Ecclesia S. Mariæ, num. 17. de constit. Vant. de nullit. tit. à quo, & quib. num. 20. & 21. Scacc. de appell. quæst. 20. num. 8. Cas. de Grass. dec. 37. num. 5. tit. de caus. poss. & propr. Quam ex forma Sac. Conc. Trid. sess. 24. de reformat. cap. 20. § præterea,* quo apertè disponitur, vt appellans teneatur proprijs sumptibus coram Iudice appellationis transferre omnia acta, & sequuntur *Scacc. de appell. quæst. 20. num. 8. Giurb. innumeros allegans dec. 29. num. 1. Mantic. dec. 2. num. 1. & dec. 197. num. 1.* cum alijs citatis à me *in dec. 9. num. 11. & 12.*
4 Siue † causa sit Ecclesiastica, siue prophana, iuxta tamen distinctionẽ per me alias adductam in supra citat. *dec. 9. num. 14.*
5 *& seqq.* Maximè † quia agebatur in præsenti casu de actis, per quæ substantiabatur iudicium, quo casu omissio semper vitiat, *Grat. discep. 968. num. 16. & seq. Rot. in recent. par. 1. dec. 561. num. 12. & part. 2. dec. 564. num. 5.*

Iniustitia verò deducitur ex eo præser-
6 tim, quia non datur † actio spolij contra tutricem

tutricem legitimam, antequam rationem reddat, *Gratian. discep.494. num.3. Seraph. dec.135. num. 1. & seqq.* Cum possit contingere, quod ostēdat plus impendisse, quam ipsa habuerit, & sic quod remaneat creditrix, & per consequens condemnaretur illa, quæ non erat condemnanda, *l.1.§. præterea si tutela de contr.tu tel.& vtil.act. Anch.cons.235.n.1.Cephal. cons.768.nu.14.& cons.769.n.11.* Vnde
7 sicut æquum est, vt præcedat † ratio administrationis, antequam agatur spolio, vel ad rem certam reddendam, *Purpur.cons. 339.num.2.lib.2. Negus.de pign.1.mem. 5.par. num.37. Grat. d.cap.494. num.5. Surd.dec.184. num.2. Rot. in recen. par. 1.dec.478.nu.2.& par.2.dec.727.num.3.*
8 Ita pari modo † nec dari debet spolium contra D. Equitem, qui causam habet mediatam à D. Isiphila tutrice, *Rot.apud Statil.de Salu.dec.68.num.2.* Vbi quod spolium non competit cōtra tutricem, nec contra successorem ipsius.

Non obstat quod dicebatur, regulam præfatam non admittendi spolium contra tutricem, locum sibi vendicare in pecunia pupillari, non autem in bonis immobilibus per tutorem inuentariatis, & in rebus, quæ non recipiunt functionem in genere suo, iuxta distinctionem *Surd. in alleg.dec.184.num.2.& 12.* Et per consequens iniustam esse possessionem adeptam per D. Equitem Ciuallium, qui causam mediatam habet à D. Isiphila tutrice
9 mediante persona D. Mainardi; Quia † cum constet alienationem factam fuisse per ipsam Isiphilam tanquam tutricem, seruatis seruandis, & pro constitutione dotis Magdalenę eius filię, & sororis dictę Mineruæ cohæredis non videtur subiacere vitio nullitatis, *l.1. in prin. ff. de reb. cor. l.si praeces, C. de præd. minor. Gabr.*
10 *cons.36.num.26. & seq.* Ac ideo † constare dicendum est de veritate dominij ad commodum eius, qui prætenditur spoliasse, quo casu non datur restitutio, *Innoc. in cap. constitutus, ad med. vers. secundum autem omnes de fil.presb. Franc. Marc. dec. 316. num. 11. Grat. d. cap. 494. num.7.*

Vnde facta alienatione per legitimam tutricem, & seruatis seruandis, dici po-
11 test † Mineruam eius filiam tunc temporis minorem cecidisse à possessione culpa, & facto suo proprio, cui propterea nō cōpetit reintegratio, *Rip.in cap. sæpe, num. 27. de restit. spoliat. Ruyn.cons.32.num. 8. lib.1. Grat. qui alios citat, discep.503. num. 27. & 28. Cassad. decis.6. num.4. de restit. spol. Mantic. dec. 332. num. 1.*
12 Cum † factum tutoris censeatur factum pupilli, *l. qui fundum, §. si tutor, ff. pro empt. Doct.in cap. sæpe de restit. spol. Rot. in recent.par.1. dec.423. num.1.* Dicitur enim hoc casu pupillus cecidisse ex iusta
13 causa, qua stante † denegatur remedium recuperandæ, *Bart. Alex. Soccin. & alij in l. rem quæ nobis, ff. de acquir. possess. Menoch.de recup. rem.15. num.95. Afflict. dec.392. num.27. Greg.decis.15. num.2. Rot. in recent. par.1. decis.169. num.7. & dec.623.num. 1.& par.2.dec.38.num. 2. & dec.473. num.2.*

Neque obstat quod dicebatur, D. Isiphilam non fuisse veram tutricem, ex quo non adimpleuit solemnia ante administrationem, & per consequens gesta per eam esse nulla; Quia ex actis constat de con-
14 trario. Vltra quod mater tutrix † potest administrare, & se se hæreditati immiscere, aliaque facere, quæ spectant ad pupillum antequam conficiat inuentarium, & solemnia adimpleat, *Grat. discept. 360. num.33.& seqq.& discep.542.num.7.& 55. Gabr. cons.36. num.13. & 14. lib.1. Rot. diuers. par.2 dec.89. num.8.* Proin-
15 de † allegatum instrumentum emptionis, & venditionis respectiuè celebratum cum ea, quæ publicè, & palam administrabat, & pro tutrice se gerebat, valet vtique, & substineri debet, ne cōtrahentes decipiantur, *Socc. cons. 153. num. 3. & 4. lib. 2. Grat. d. cap. 360. num. 36. Rot. diuers.*
16 *par.2. d. dec. 89. num. 9.* Vltra quod † ex actu etiam inualido, dummodo inualiditas non respiciat consensum, sed solemnitatem, translata semper dicitur possessio, ita vt cesset remedium spolij, *l. 1. §. si vir, ff. de acq. poss. Glos. in l.2. §. si à pupillo, ff. pro empt. vbi Bart. num. 3. Ruyn. cons.32. & cons.173. num.11. lib. 1. Put. dec.277. num.4. lib.3. Seraph. dec.*

1200.

1200. num. 3. Rot. diuers. par. 2. d. decis. 93. num. 1. & seqq.

Quare non videtur dubitandum de legitima possessione D. Equitis, cum sola
17 † auctoritas tutoris, etiam absque decreto Iudicis, possit possessionem rei immobilis tam naturaliter, quàm ciuiliter in alium transferre, dum tamen id sequatur per actualem, & veram traditionem, non autē per actū fictū, *Glos. in l. 2. § si à pupillo, & ibi Bar. n. 3. & Imol. n. 7. ff. pro emp. Ro. diuer. p. 2. d. dec. 93. n. 4. 8. 9. 10. & 11.*

ARGVMENTVM.

Euictionis periculum imminere dicitur ex aliqua controuersia mota super tota re vendita, aut aliqua illius parte, quo casu emptor etiam sub hasta excipere potest de periculo euictionis, & de retētione pretij, donec sit securus per cautionem.

SVMMARIVM.

1 *Solemnitates subhastationis requiruntur, tam in alienatione pignoris capti in executionem rei iudicatæ, Quàm in alienatione bonorum minoris, Ecclesiæ, vel fisci, num. 2.*

3 *Emptor pretiū soluere non tenetur, quādo in limine cōtractus imminet euictio, nisi sibi idoneè caueatur.*

4 *Euictio in limine contractus imminere dicitur, quando mouetur lis ante solutionem pretij. Quod procedit tam in iudicio possessorio, quàm petitorio, nu. 5.*

6 *Emptor sub hasta sequuta euictione potest agere pro restitutione pretij contra illum, cui facta fuit solutio, & ad cuius instantiam res fuit vendita.*

7 *Et multò magis imminente euictione se defendere potest ad solutionē pretij per viam retentionis, & num. 19.*

8 *Exceptio emptoris de periculo euictionis, & de retentione pretij est vnum de remedijs principalioribus, quæ ipse habet.*

9 *Actio cui competit, multò magis datur exceptio.*

10 *Exceptio retentionis est cæteris fauorabilior, quæ potest etiam in ipsa executione opponi.*

11 *Euictionis actio vbi non datur, datur tamen restitutio pretij.*

12 *Vēditor sub hasta regulariter de euictione non tenetur. Limita tamen, & declara vt num. 13. 14. 15. 16. & 17.*

18 *Creditor, qui obtinet subhastari pignus, non solum tenetur se præstare creditorē, sed etiam curare, ne prætermittantur ea, quæ faciunt tutam venditionem.*

20 *Cautio euictionis quomodo sit præstanda per creditorē, qui pro suo iure obtinuit subhastari, & distrahi pignus, & nu. 21.*

22 *Euictio pro parte rei euictæ tantum debetur facta æstimatione. Amplia multo magis quando venditio facta fuit ad corpus, & sub vnico pratio, num. 23.*

24 *Venditor cogitur causatiuè ad fideiubendum, si vult pretium exigere, dum per emptorem excipitur de euictione.*

25 *Vbi creditor vendens sub hasta, tenetur ad restitutione pretij ob sequutam euictionē debitor, suus liberatus nō dicitur*

26 *Titulus quando reducitur ad non titulum, priores obligationes nō extinguuntur, sed remanent in suspenso ex futuro euentu euictionis, num. 27.*

DECISIO LXXXI.



Cipio Baldassinus de AEsio, vti creditor q. Hortēsij Bernardini de Musciano obtinuit mandatum à D. Vicario dictæ Ciuitatis, quod exequi fecit in vna domo, & duobus petijs terræ in contrata Figuræ, & contrata
1 Baronciæ. Et quia † in venditione pignoris capti in executionem rei iudicatæ solemnitates subhastationis requiruntur, iuxta *tex. in l. ordo, C. de execut. rei iud.*
2 Prout requiruntur in † alienatione bonorum minoris, Ecclesiæ, vel fisci, *l. 1. C. de præd. decur. lib. 10. & in Auth. hoc ius porrectum, C. de Sacr. Eccl. Mangil. de euict. qu. 45. nu. 10. & seqq.* Fuerūt igitur eadem bona subhastata corā eodē Iudice, deliberata

deliberataq; Angelo Augustini vltimo oblatori pro pretio scutorũ 220. in totũ.

Verùm quia, antequàm ipse actualem bonorum possessionẽ adeptus esset, fuit à D. Agnete q. Consuli Terrentij per monitoriũ A.C. super iactationibus,& molestijs inhibitus, ne ingrederetur petiũ terrę Barociæ, ex quo in eius quieta, & pacifica possessione mulier se reperiri asserebat. Idcirco D. Angelus molestatus à Baldassinis pro solutione pretij rerũ subhastatarũ obtinuit præceptũ cõtra eundẽ Scipionẽ,& cõsortes ne aliquid innouarẽt cõtra ipsũ occasione oblationis factæ sub hasta, & adiudicationis subsequutę; Nec nõ institit præceptũ cõfirmari, mãdariq; ipsũ nõ
3 molestari, ex quo† ob euictionẽ imminẽtẽ in limine cõtractus nõ tenetur ad pretij solutionẽ, nisi sibi idoneè caueatur, iuxta *tex. in l. habitationum, §. fin. ff. de peric. & com. rei vend. & in l. post perfectam, vbi Glos. & Doct. C. de euict.* Cumq; Iudex præceptũ reuocauerit, & fuerit per Angelũ appellatio introducta in Rota; Proposito dubio, an scilicet decretũ D. Iudicis à quo sit confirmandũ, vel infirmandũ, fuit sanè per omnes Auditores resolutũ esse infirmãdũ, Ratioq; resolutionis fuit, Quia
4 † cum euictio dicatur imminere in limine cõtractus, quando mouetur lis ante solutionẽ pretij, *l. si post perfectã, C. de euict. vbi Bar. Bal. Salic. Alber. & alij Surd. cõs. 36. nu. 14. & dec. 183. nu. 1. & 295. nu. 7. & 8. Giurb. dec. 100. nu. 27. Rot. diuers. p.*
5 *2. dec. 281. nu. 1.* Siue† petitorio, siue possessorio iudicio actum sit, *l. stipulatio ista, §. si quis forte, vbi Alex. & alij, de verb. obl. Gomez. de empt. & vẽd. c. 2. n. 45. Rot. diuer. d. dec. 281. nu. 2.* Propterea in casu, & ad effectum de quo agitur dictum fuit, quod sicut sequuta euictione rei venditæ
6 sub hasta, emptor † illius potest agere pro restitutione pretij cõtra illũ, cui facta fuit solutio, & ad cuius instantiã res fuit vendita, *l. si plus, §. iussu Iudicis, ff. de euict. l. si ob causã, C. eo. tit. Balduin. de pign. & hyp. cap. 18.* (ibi) *sed de pretio aget emptor aduersus eum, cuius nomine res est distracta, Mangil. de euict. q. 45. nu. 3. & q. 67. nu. 14.* Ita potuit Angelus emptor multò ma-
7 gis † per exceptionẽ se defendere à pretij solutione, *Surd. d. cons. 36. nu. 14. & 22. in fin. vers. non enim aduersatur, Rot. diuer. d. dec. 281. nu. 11.* Etenim intercetera re-
8 media, quæ habet† emptor, est excipere de periculo euictionis, & de retentione pretij, donec sit factus securus, *d. l. si post perfectã, C. de euic. & ibi not. oẽs, & in l. nõ idcirco, C. de contr. emp. & in l. habitationũ, §. fin. de peric. & com. rei vend. & in l. 1. §. stipulatio, de prat. stipulat. Neuiz. cons. 37. nu. 15. Rom. cons. 8 ante fin. Rot. diuer.*
9 *par. 2. d. dec. 281. nu. 32.* Nam cui † actio cõpetit, multò magis datur exceptio, *l. nemo, §. inuitus, & §. cui damus, vbi Dec. & Cagn. ff. de reg. iur. Surd. d. cõs. 36. nu. 11.*
10 Quæ † quidẽ exceptio retentionis est cęteris fauorabilior, cum possit etiã opponi in executione, absquè eo, quod iudicium rescindatur, *Crau. cons. 65. nu. 3. & seqq. & cons. 148. nu. 2. Cast. cõs. 166. col. 3. vol.*
11 *2. Rot. d. dec. 281. nu. 12.* Quod autem † cõpetat actio ad restitutionẽ pretij, si per emptorẽ fuisset solutum, etiã quod vẽditor non teneatur de euictione, nisi pro dato, & facto suo, probãt *tex. in l. ex empto, §. fin. & in l. emptorẽ, §. fin. ff. de act. empt. Natt. cons. 181. nu. 7. latè Surd. d. cons. 36. nu. 22. Mangil. d. tract. quæst. 57. num. 3. Rot. in recent. par. 1. dec. 525. num. 8.*

Nec his obstat, quod Scipio Baldassi-
12 nus † venditor sub hasta non teneatur de euictione, iuxta *tex. in l. 1. C. cred. euict. pign. non deb. l. periculum, vbi Bar. Bal. & Salic. ff. de pign. Mangil. d. tract. quæst. 44. num. 10. & seq. Negus. de pig. par. 6. memb. 1. quæst. 5. num 40.* Nam
13 hæc regula † declaratur, vt non habeat locum, quando in limine contractus superuenit periculum euictionis, quia tunc emptor causatiuè per viam exceptionis potest retinere pretium, donec sit factus securus, & potest vti remedio d. l. si post perfectam, vt in puncto firmat citatis alijs *Rota diuers. d. dec. 281. num. 35.* Prout etiam declaratur, vt non habeat locum
14 dicta regula, † quando subhastatio declaratur nulla, *Rot. in recent. par. 1. dec. 370. num. 5.* Vt quidem in casu nostro pe-
15 titum fuit; Nam tunc tenetur † venditor sub hasta ad id, & pro eo, quod interest emptoris ex defectu nullitatis subhastationis

factæ

factæ de bonis alterius, quàm debitoris, etiam propter imperitiam executorum, *ad tex. in l. 1. §. illud sciendum, ff. de separat. l. 2. in fin. C. cred. euict. pig. non deb. Balduin. d. tract. de pign. cap. 18. vers. quod de euictione non præstanda*. Neque
16 pariter habet locum, † quando is, qui vendidit, aut obtinuit subhastationem, & sciens, & prudens, occultat vitium, aut seruitutem rei, *Crau. cons. 221. nu. 9. Rot. diuers. par. 2. d. dec. 281. num. 34.*

Similiter quoque non habet locum di-
17 cta regula, † quando ille, qui vendidit vt creditor, docere non potest se esse creditorem, *Rot. in recent. par. 1. d. dec. 370.*
18 *num. 6.* Quia non solum † tenetur se præstare creditorem, sed etiam curare, quantum in se est, ne quid prætermittatur eorum, quæ tutam venditionem facere possunt, *Ant. Fab. dec. 4. circa med. tit. credit. euict. pign. non deb. fol. 1085.*

Cum igitur teneatur vẽditor ad pretij restitutionẽ, consequens est, vt multo ma-
19 gis possit Angelus emptor † pretiũ promissũ retinere imminẽte euictione ante illius solutionẽ, & sic in limine contractus, vt supra dictũ est, *Rot. diuer. p. 2. dec. 281. nu. 32.* sicuti posset si euictio sequeretur,
20 *Surd. d. cons. 36. nu. 22. in fin.* Idq; † nõ solũ pro molestijs respectu cupparũ trium, pro qua parte fuit per Agnetẽ institutum iudiciũ, vt per *Surd. in d. dec. 295. nu. 16.*
21 *& seqq.* Sed ẽt † pro totali interesse, vt firmãt *Alex. cons. 65. vol. 5. Soc. cons. 208. col. pen. vol. 2. Grat. cõs. 135. nu. 7. vol. 2. Cost. de port. ratg. q. 14. nu. 1. Vrsil. ad Affl. dec. 171. nu. 4. Giurb. dec. 100. n. 31. Mastrill. dec. 160. nu. 21. Osasc. dec. 24. nu. 8. Thes. dec. 85. in fin. Frãcb. dec. 555. & Rot. diue.*
22 *p. 2. d. dec. 281. nu. 36.* Quãuis contrariũ † esset dicẽdũ, si versaremur in mera euictione, quia tũc pro parte rei euictę tãtùm deberetur euictio facta æstimatione, *l. 1. vbi Bar. & alij, ff. de euic. Mãt. dec. 137. nu. 1.*
23 Eo magis quia † dicitur vnica, & indiuidua vẽditio, tãquã facta ad corpus, & sub vnico pretio, *l. si plura, ff. de edil. edict. Rot. in recent. par. 1. dec. 170. num. 2. in fin.*

Neque obstat, quod venditor non possit præcisè cogi ad fideiubendum; Quia,
24 vt dictum est, cogitur † caufatiuè, si vult pretium exigere, dum per emptorem excipitur de euictione, secundum *Bal. in d. l. si post perfectam, C. de euict. & Castr. cons. 46. per tot. lib. 1. Surd. d. cons. 36. nu. 14. & dec. 183. nu. 1.* Tanto magis quia
25 † vbi creditor vendens sub hasta tenetur ad restitutionem pretij ob sequutam euictionem, debitor suus liberatus non dicitur, nisi ita demum si pretium deueniat ad venditorem irreuocabiliter, *ex tex. in l. sextante, §. Latinus, ff. de excep. rei iud.*
26 Vnde † si contingat subhastationem in totum, vel in partem declarari nullam, titulus dicitur reduci ad non titulum, itaut priores obligationes non extinguantur, & creditor præfatus primeuas eius actiones contra Hortensium retineat integras, *l. si quis antea, §. si quis conduxerit, vbi Ias. num. 13. ff. de acq. poss. Gabr. cons. 36. num. 66. lib. 1. Surd. dec. 51. num. 19. & 20. Rot. in recent. par. 1. dec. 370. num.*
27 *3.* Sed eius liberatio † manebit in suspenso ex futuro euentu euictionis, quæ si non sequatur, erit liberatus, & quatenus sequatur, aget contra debitorem veteri actione pignoratitia, seu contraria, vt in *l. rescripto, §. 1. ff. de distr. pign. Negus. de pign. mem. 1. par. 6. nu. 43.* & de magis cõmuni testatur *Mangil. d. tract. quæst. 45. num. 6.*

ARGVMENTVM.

Testamentum an sit validum, si fuerit conditum per relationem ad scripturam obsignatam, & clausam, & coram testibus traditam Notario. Et quid seruetur de consuetudine tam generali, quàm speciali.

SVMMARIVM.

1 *Quamdiu hæreditas ex testamento adiri potest, vel spes est testamentariæ successionis, cessat successio ab intestato.*
2 *Hæreditas defertur secundum voluntatem testatoris.*
3 *Testamentarij hæredis sola spes, quamdiu durat, legitimum reuellit.*
4 *Institutione conditionali pendente, non est locus legitimo successori.*

5 *Testati, & intestati materia est diuersa:*
6 *Testamentum in dubio præsumitur validum.*
7 *Testamentum vbi adest, qui vult venire ab intestato, tenetur concludenter probare nullitatem ipsius, antequam ab intestato successio per ipsum pratendi valeat, & num. 11.*
8 *Exceptio nullitatis testamenti probanda per testes non admittitur in iudicio mere possessorio, & num. 10.*
9 *Remedium l. fin. C. de edict. Diu. Hadr. Toll. requirit solam apparentiam testamenti ex sui facie non aboliti.*
12 *Appellatione pendente super validitate, vel inualiditate testamenti illud interea remanet in suo robore.*
13 *Appellatio vires sententiæ suspendit.*
14 *Appellatio non tollit præsumptionem boni iuris.*
15 *Nomen hæredis voce testatoris coram septem testibus regulariter exprimi debet. Et non sufficit implicita nuncupatio. Quod limita, & declara vt num. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 28. 31. & 35.*
17 *Nominis hæredis expressio, quæ fit per relationem ad aliquid certum, & determinatum, dicitur vera, & propria nominatio.*
22 *Identitas rei, ad quam fit relatio, semper est probanda.*
23 *Consuetudo testandi per relationem intelligitur, dummodo schedula, ad quam fit relatio, sit indubitata: Non autem quando de ea dubitari potest; & num. 24. 25. & 26.*
27 *Nomen hæredis nominatim exprimi debet pro forma, quæ non potest adimpleri per æquipollens. Contrarium nu. 29. Sed intellige vt num. 30.*
32 *Expressa per relationem dicitur expressa in specie, ac si in referẽte inserta esset.*
33 *Grat. opin. in disc. 973. quomodo procedat*
34 *In testamento nuncupatiuo sufficit sola præsentia testium absque eorum subscriptione.*
36 *Statutum AEsinum prohibet mulieres testari sine præsentia proximiorum.*
37 *De nullitate testamenti dicẽs, ob non seruatam formam à statuto requirente præsentiam consanguineorum, probare debet existentiam aliorum proximiorum, & habilitatem de illo tempore.*
38 *Præsentia, & decretum Iudicis quando suppleat defectum consanguineorum.*

DECISIO LXXXII.



NOn ab intestato, sed ex testamẽto nuncupatiuo, de quo agitur, condito per D. Isabellam Bondulam locũ esse successioni resolutũ fuit sine discrepantia, cum notissimi iuris sit,
1 † quandiu hæreditas ex testamento adiri potest, vel etiam spes est testamentariæ successionis, quod ab intestato successio locum non habet, *l. quandiu, ff. de acq. hæred. l. quandiu, ff. de reg. iur. l. antequam, C. com. de success. l. ex testamento, C. vnd. lib. Bart. & cæteri Doct. in l. neque, §. hæres institutus, ff. de acq. hæred. Alex in l. hac consultissima, §. si quis autem, num. 1. vers. nota casum, C. de test. Ruyn. cons. 36. num. 10. lib. 3. Decian. cons. 474. num. 6. lib. 5. Hond. cons. 51. num. 5 o lib. 2. Arg. de legit. contrad. quæst. 11. art. 1. num. 3. Fach. contr. iur. lib. 13. cap. 76. vers. septimò, Giurb. dec. 11. num. 5. vers. quandiu, Barz. dec. 89. num. 21.*
2 Et ratio est, quia hæreditates † deferuntur secundum voluntatem defuncti, *l. 1. C. de sacr. Eccl. l. verbis legis, ff. de verb. signif. §. disponat, Auth. de nupt.* Quod
3 adeo verum est, vt sola † spes testamentarij hæredis suspendat legitimum, quandiù durat, *d. l. antequam, C. com. de suc-*
4 *cess.* Hinc fit, vt stante † conditionali institutione, quatenus conditio pendet, non sit locus legitimo successori, *l. si quis sub conditione, in prin. ff. de testa. tut.* Hinc
5 etiam fit, vt † testati, & intestati materia non modo diuersa, sed contraria dicatur, *Decian. cons. 6. n. 6. lib. 1. cõs. 49. n. 8. lib. 4. & cõs. 2. n. 128. lib. 5. Giurb. d. dec. 11. n. 6.*

De testamento autem non videtur posse dubitari, cum in publicam, & authenticam formam productũ apparet in actis, rectè confectum iuxta iuris communis, & statuti

statuti AEsini dispositionem, vt inferius demonstrabitur, qua ratione non solum per sententiã D. Iudicis à quo fuit decla-
6 ratum validum, prout Equidem † de iure præsumitur, *l. si miles, ff. de milit. testam. Menoch. præs. 10. num. 1. & seqq.*
7 *lib. 4.* Itaut † veniens ab intestato non possit suam contradictionem fundare, nisi clarè probet testamentum esse nullum, vel aliquo modo deficere, *Ang. in l. cum antiquita., C. de testam. Mantic. de con-*
8 *iect. lib. 2. tit. 6. num. 4.* Quæ quidem † probatio facienda per testes altam requirit indaginem, non admittendam in iudicio merè possessorio in quo versamur. *Dec. cons. 84. num. 218. Natt. cons. 236. Rol. cons. 2. num. 42. lib. 3. Al . dec. 14. nu. 14. Peregr. de fideicom. art. 48. num. 29.* Sed etiam vigore illius rectè decreta fuit
9 immissio. † & adita hæreditas per D. Ioannam filiam, & hæredem dictæ testatricis ex remedio *l. fin. C. de edict. Diu. Hadr. toll.* requirentis solam apparentiam testamenti ex sui facie non aboliti, vel cancellati, *l. 2. C. eo. tit. de ed Ct. Diu. Hadr. Toll.* & firmant scribentes omnes, *in d. l. fin. vbi Bar. n. 21. Zucc. n 49. Dec. n. 15. Menoch. adip. rem. 4. nu. 883. Argel. d. quæst. 11. nu. 51. Rot. in recent. par. 1. dec. 135. nu. 11.*
10 Quamobrem dictum fuit, † exceptiones nullitatis contra testamentum datas pro parte D. AEmilij de Ripantibus, nepotis eiusdem testatricis ex D. Paula eius filia prædefuncta respicere petitorium, in quo prius declarandum venit, testamen-
11 tum non esse validum, † antequam successio ab intestato per ipsum prætendi valeat, *l. vnica, ff. si tabul. testam. null. ext. l. Diuus Pius, §. Diuus, & l. seq. ff. de petit. hered. l. 1. C. de bonor. poss. secund. tab §. cum autem quæritur, Instit. de hæred. quæ ab intest. defer. Crau. cons. 280. num 1. Menoch. con. 301. num. 27. & seq.* Nec releuat suspensio sententiæ per
12 appellationem interpositam, quia † nihilominus ea pendente testamentum remanet in suo robore, *l. si quis filio, §. hi autem omnes, ff. de iniust. rupt. & irrit. fact. d. l. 1. C. de bonor. poss. secund. Tab.* Quo-
13 niam † appellatio vires sententiæ suspendit, *cap. 1. de re iud. cap. veniẽs, de iurtur. Lancell. de attent. par. 2. cap. 12. in præfat. nu. 108. & seq. Mar. Ant. var. lib. 1. resol.*
14 *26. nu. 13.* Non autem † tollit præsumptionem boni iuris, imò potius pro sententia præsumẽdum est, donec constet de cõtrario, *Meno. præs. 67. n. 22. lib. 2. Gab. tit. de sent. concl. 6. n. 1. Greg. dec. 123. n. 7.*

Quibus stantibus non obstat quod dicebatur, testamentum iure non subsistere,
15 quia † nomen hæredis fuit à testatrice implicitè nuncupatum per relationem ad schedulam à se traditam Notario coram septem testibus, contra textum *in l. iubemus, C. de testam.* requirentem pro forma, vt nomen hæredis coram septem testibus voce testatoris nominetur, *l. heredes palam, in prin. ff. de testa. § fin. instit. eo. tit. las. in l. hac consultissima, § per nuncupationem, C. de test. cum alijs adductis per Grat. disc. 973. ferè per totam.* Nam
16 † pro responsione sciendum est, triplicem esse expressionem, & nominationem, alteram videlicet generaliter, & hãc impropriã, alterã vero specialẽ, & alterã singularem, & vtramq; propriam, & veram, vt explicat *Bar. in l. fin. ad fin. C. si cont. iu. & in l. 1. num. 7. ff. de vulg. & pupill. vbi etiam Rip. num. 50. Ruyn. in l. Gallus §. & quia si tantum nu. 167. Tiraq. de leg. connub. Glo. 7. nu. 86 & seqq. Magd. de num. test in testam cap. 27. num 1c* At
17 in proposito † expressio, quę fit per relationem ad aliquid certum, & determinatum per schedulam clausam, & sigillatam, ac consignatam per testatricem Notario coram septem testibus dicitur vera, & propria saltim specialis, licet non singularis, *l. pluribus, in prin. vbi Ang. . de verb. oblig. Tiraq. d. Glos. 7. nu. 18 . Fu r. cõs 4 . nu. 26. & 27. Magd. d cap. 27. nu.*
18 *11.* Idcircò, † sicut sufficit huiusmodi nominatio implicita, etiã ubi requiritur vera, & formalis, ac solẽnis expressio, vt auctoritatibus & exemplis latè ostẽdit *Magd.*
19 *d. c. 27 nu 12.* Ita † firmãdũ est in casu nostro, de institutione hæredis satis apertè, & suffic ẽter cõstare per relationẽ ad schedulã testibus nõ lectã, sed sigillatã & sutã cum folio consignato Notario, qui de omnibus rogatus est coram septem testibus, & valere huiusmodi testamentum, etiam

nomine hæredis implicitè nuncupato, secundum veriorem opinionem *Bart. communiter recepti in l. si ita scripsero, ff. de cond. & demon. & in l. quem hæredi, ff. de reb. dub. & in l. fin. C. de fideicom. vbi etiam Ias. num. 15. Rip. in l. nemo potest, num. 31. ff. de leg. 1. Bal. in l. asse toto, in fin. vbi etiam Ang. ff. de hæred. instit. idem Bal. in l. captatorias, num. 10. C. de testam. milit. & cons. 169. in fin. lib. 2. Paul. de Castr. in d. l. hæredes palam, num. 2. & 3. ff. de verb. oblig. & cons. 93. num. 3. & 4. lib. 1. Alex. in l. aut prætor, §. si iudex, num. 2. ff. de re iud. & in l. hac consultissima, num. 8. & 9. C. qui testam. fac. poss. & in cons. 76. num. 5. & seqq. lib. 3. & cons. 176. num. 6. & seqq. lib. 5. & cons. 14. num. 16. lib. 6. & cons. 114. num. 5. lib. 7.* Soccin. quì latè comprobat respondens contrarijs *in d. l. si ita scripsero, num. 3. ff. de cond. & demonst. Ruyn. cons. 193. num. 10. lib. 2. Paris.* qui alios cumulat, & testatur de communi *cons. 19. num. 12. & seqq. lib. 3. Socc. Sen. cons. 142. num. 6. & cons. 173. num. 2. lib. 2. Gozad. cons. 3. num. 11. & seqq. Rimin. cons. 254. num. 5. & seqq. Alciat. cons. 126. num. 1. & seq. lib. 9.* Caball. *cons. 106. num. 2. lib. 2. Fusar. d. cons. 41. num. 4. & 5.* Clar. *in §. testamentum, quæst. 4. num. 3. & quæst. 36. num. 2. vers. sed quid si testator*, vbi testatur de communi obseruantia, & quod ab hac opinione non sit in practica recedendum, *Grass. in §. institutio, quæst. 12. num. 1. & 2. & quæst. 16. num. 2. & seqq. & in §. testamentum, quæst. 10. num. 8. Natt. in auth. quod sine, num. 10. & 11. C. de testam. Valasc. de success. § 11. num. 16. & 19. Gabr. tit. de testam. concl. 11. per tot. Magd. d. tract. cap. 27. num. 9.* vbi multos ex præcitatis allegat, & testatur de communi omnium Doctorum sententia, *Mascard. de probat. conclus. 1352. num. 73. Mantic. qui alios enumerat*, & pariter testatur de communi, *lib. 1. tit. 7. num. 7. & rursus lib. 4. tit. 3. num. 11. Boer. dec. 240. num. 3. Affl. dec. 143. num. 6. Mastrill. dec. 190. num. 2. & seqq.* Et ego dixi *dec. 68. num. 84. Grat. discep. 605. num. 35. & seqq.* vbi testatur doctrinam *Bart. in d. l. si ita scripsero, ff. de cond. & demon. esse communiter approbatam.*

20 Præterea † hæc opinio conualidata, & comprobata est, non solum per generalem consuetudinem, & communem obseruantiam, de qua testantur plures ex citatis Doctoribus, & signanter *Clar. in d. quæst. 36. num. 2. vers. nihilominus, Grass. in §. testamentum, d. quæst. 10. vers. alij aliter sentiunt, Mant. lib. 4. tit. 3. nu. 11.*

21 Sed etiam † ex speciali consuetudine Ciuitatis AEsij, de qua fidem faciunt Notarij, & Curiales ibidem exercentes, quibus standum est, *Rolan. cons. 57. num. 27. lib. 4. Menoch. cons. 54. num. 5. Cæph. cons. 361. num. 25. Becc. cons. 67. num. 32. Surd. cons. 74. num. 14. Grat. discep. 973. num. 43.*

Neque pariter obstat quod dicebatur,
22 † non constare in actis de identitate schedulæ, ad quam fuit facta relatio, de qua omnino constare debet per claras probationes, vt concludunt omnes *in l. si ita scripsero, vbi præcipuè Bart. ff. de cond. & demonst. Gratian. d. cap. 973. num. 46.*

23 Quia † cum non versemur in schedula separata à folio, vbi adsit rogitus Notarij, sed in schedula omnino coniuncta, ligata, suta, & sigillata per testatricem, cum ipso folio rogitus testamenti, si non dubitatur de rogitu testamenti, ita nec dubitari potest de schedula, quia de ea constat per publicum instrumentum, vt per *Fulg. cons. 56. num. 3. Ludou. Lana in eius cons. de forma testamenti nuncupatiui, nu. 70. Grass. in d. § testamentum, quæst. 10. num. 8. Magd. d. cap. 27. num. 6.* à quibus non dissentit *Paris. cons. 19. num. 6. vers. nec*
24 *etiam apparet:* Et Doctores, qui dicunt † debere constare de identitate, loquuntur in casu testamenti facti per relationem ad schedulam separatam, existentem apud aliquem probum virum, vt per *Mantic. in locis citatis, & Grat. d. discept. 973. num. 48.* Vel quando schedula ad quam fit relatio, est huiusmodi, quæ in se non continet necessariam, & concludentem probationem, & est intus aliquod folium, à quo sine incisione, & fractura extrahi potest, in quibus casibus identitas

schedulæ

schedulæ est probanda, an scilicet sit eademmet, de qua sentit testator, in quibus terminis loquuntur *Corn.cons.* 144.*num.* 11. *lib.*4. *Crauet. cons.* 198. *num.*4. *Paris.cons.*19 *num.*26 *lib* 3 *Menoch.cons.* 313 *num.*40. *Grass.d.§.institutio,quæst.* 16. *num.*4. *vbi dantur concordantes*. At
25 in casu nostro † non sumus in schedula separata, sed coniuncta, vt dictum est, ita vt de illa dubitari non possit, Vnde satis
26 est, † quod constet schedulam fuisse alligatam, & sutam cum folio, in quo fuit factus rogitus consignationis, vt ab ea separari, & extrahi non possit, & adnotatum illud esse testamentum D. Isabellæ Bondulæ coram septem testibus: Nec hoc casu est probanda identitas, si de fide Notarij non dubitetur, quia de ea constat per publicum instrumentum, *Magd. d. cap.*27.*num.*6. *Fusar.d.cons.*41.*num.*27. *Clar. in d. quæst.*36. *in fin. & Gratian. d. discept.*973. *num.* 47. Et si desiderarentur coniecturæ, & indicia pro identitate huius testamenti, hic adsunt plures consideratæ per Dominum scribentem pro hac parte cum quibus Rota transiuit.

27 Minus obstat, quod † pro forma requiratur, vt nomen hæredis exprimatur nominatim, idcirco non sufficere implicitè exprimere per relationē ad aliud, cum forma non possit adimpleri per æquipollens, vt tradit *Bart. quem omnes sequuntur in l.* 1. *ff. de lib. & posth.* Quoniam
28 † in hoc vltra cōsuetudinem generalem, & specialem contrariam, vt dictum est num.20.& 21. habemus iura clara, quod sufficit nomen hæredis exprimi per relationem ad aliud certum, quod testator dixi ante testamentum, *l. in tempus*, §. 1. *l. asse toto, vbi Bal. & Ang. l.quoties*, §.
29 *si quis nomen, ff.de hære.inst.* Ita † quod negari possit talem expressionem esse de forma, cum ista repugnent, quod sit de forma, & quod possit adimpleri per æquipollens, vt declarant *Dec.in d.l.hac consultissima, ante num.*23. *C.qui testa.fac. poss. Magd. d. cap.*27. *num.*14. Et dato quod expressio heredis nominatim facien-
30 da esset de forma, non tamen modus † per quem fieri debet talis expressio, dici debet
31 de forma, ac ideo satis † est, quocunque modo exprimatur hæres, & nominetur per relationem ad certam schedulam, ita vt certitudinaliter de corpore constet, iuxta *tex. in d.§. si quis nomen, & in l.*2. *ff. de lib. & posth. vbi Doct. Magd.eod. cap. num.*16. *vbi latè comprobat in num.*
32 *seqq.* Et † ratio videtur esse, quia expressa per relationem, dicuntur expressa in specie, ac si in referente fuissent inserta, *Mastrill.dec.*190.*num.*5. *Milan.dec.*2. *num.*81.& 82. *lib.*2.

Similiter non obstant dicta per *Gra-*
33 *tian.in* † *allegata discep* 973. Tum quia contrarium dixit *discep* 605. *num.*35. & *seqq.* Tum quia ex relatis ab vtraq; parte constat, hanc esse magis communem, pro qua plures fuit decisum. Tum etiam quia Doctores ab ipso citati supponunt casum diuersum à præsenti, quando scilicet institutio hæredis habet relationem ad schedulam existentem penes alium, vt puta apud Guardianum Sanct. Francisci, & sic non annexam, ligatam, & sutam vna cum folio, in quo fit rogitus Notarij pro identitate probanda, vt num. 47. & 48. Tum denique quia loquitur in casu, vbi non adest contraria consuetudo, vt num. 37. & seqq.

Pariter non obstat, quod testes testamentum non subscripserint, vel schedulam non recognouerint, quia sumus in
34 testamen o † nuncupatiuo, in quo sufficit sola præsentia testium, *Fusar. d. cons.* 41. *num.* 27. *vers. nec necessarium est.*
35 Et † quādo in eadem charta Notarius rogitus coram testibus attestatur, schedulam supra clausam, & signatam fore, & esse testamentum, puta Titij, vel factum est à Notario rogato per instrumentum publicum, in quo protestetur, tale esse testamentum, vt de eius fide dubitari non possit, sicut in hoc præsenti casu factum est. Tunc testamentum valet vt nuncupatiuum, etiam non recognita schedula per testes, dummodo illud instrumentum habeat sua requisita, puta diem, locum, & testes, vt omnes Doctores supponunt, teste *Grass. in dicto §. testamentum, quæst.* 10. *num.* 8. *vers. secundus casus.*

Tandem

Tandem non obstat allegatus defectus
36 solemnitatis statuti † AEsini, requirentis quod mulieres facere debeant testamentum cum presentia duorum proximiorum, de quo latè *Gabr. cons. 1. lib. 1.* Quia in casu nostro tres interuenerunt cum presentia, & decreto Iudicis. Quare DD.
37 de Ripantibus, qui dicunt de nullitate † ob non seruatam formam à statuto traditam, probare debent existentiam aliorum proximiorum, & habilitatem de illo tempore, *Corn. cons. 131. num. 2. & cons. 151. num. 4. lib. 4. Castr. cons. 124. num. 2. lib. 1. Caball. cons. 166. num. 1. lib. 1. Carthar. dec. 74. num. 14. & decis. 123. num. 11. Rot. penes Ptc. dec. 28. 30. 57. & 62. & penes March. part. 2. fol. 56. & penes Put. decis. 385. num. 4. lib. 2.* Eò
38 magis † stante præsentia, & decreto Iudicis, quod cum non requiratur à statuto, supplet profectò consanguineorum defectum, quamuis adesset, vt latè declarat *Simonc. de decret. lib. 3. tit. 7. num. 26. & seqq.* Et ego firmaui in allegata *decis. 68. num. 76.*

ARGVMENTVM.

An, & quando hæredes mariti defuncti petere possint fructus, siue interesse dotis non solutæ tempore debito.

SVMMARIVM.

1 *Maritus dotis non solutæ interesse petit. Etiam si dos consistat in mobilibus num. 2.*

3 *Pater tenetur filiam alere, & dotare.*

4 *Pater si releuatur à marito, qui sustinet onera matrimonij, ad interesse tenetur.*

5 *Conditio obligationis ex persona hæredis non mutatur.*

6 *Hæredes mariti defuncti interusuria dotis non solutę petere non possunt, cum taciturnitate ipsius remissa uideantur; Quod limitatur vt num. 7.*

8 *Ius actiuum, & passiuum formatum in persona defuncti transit ad hæredem.*

9 *Maritus quando dicatur sustinere onera matrimonij.*

DECISIO LXXXIII.

1 PRopter † retardatam promissę dotis solutionem, absque alia interpellatione, interesse deberi marito ob matrimonij onera, quæ sustinet, nemo est qui dubitet, *ex cap. salubriter, de vsur. l. insulam, §. vsuras, ff. sol. matr. l. cum post, §. in domum, ff. de iur. dot. Barb. latè in l. de diuisione, nu. 2. ff. sol. matr. Menoch. de arb. cas. 194. num. 56. Surd. cons. 269. num. 3. Osasch. dec. 132. num. 1. Gram. dec. 70. per totam, Giurb.* qui alios congerit, *decis. 72. num. 1.*
2 Idque † etiam pro mobilibus, & iocalibus, alijsque muliebribus ornamẽtis quibuscunque, statuto dic non solutis, vt per *text. expressum, in l. fin. §. præterea, C. de iur. dot.* & late firmauit *Giurb. in d. dec. num. 13. & seqq.*

Quibus sic positis videtur pronunciandum, malè fuisse iudicatum per D. Vicarium Recanaten. Iudicem à quo, & benè appellatum per DD. de Constantijs, qui tanquã hæredes petierunt interusuria decursa durante matrimonio inter Catharinam, & Iacobum eorum fratrem; Nam
3 cum † Pater Catharinæ teneretur illam dotare, & alere, *l. qui liberos, ff. de rit. nupt. l. fin. C. de dot. promiss. l. si quis à liberis, ff. de lib. agnosc. l. à filia, ff. ad trebell. Rot. in recent. par. 1. dec. 66. num. 5.* Propterea, quia dotes iuxta conuentionẽ non soluit, ab alimentis non liberatur;
4 Nam maritus, † qui vxorem aluit, dicitur patrem releuasse ab onere, quod ei à lege erat iniunctum, & consequenter congruum est, quod vsuras soluat marito loco alimentorum, quę præstare tenebatur, *Surd. d. cons. 269. num. 11. Rol. cons. 65. num. 9. lib. 4.* Igitur sicut poterat Iacobus

bus maritus ad dictorum alimentorum repetitionem venire, ita idem ius agendi dictis de Constantijs fratribus, & hæredibus competere debet, cum † ex persona heredis conditio obligationis non mutetur, sed sit eiusdem potestatis, & iuris, cuius fuit defunctus, *l. nihil aliud, & l. hæredem, cum ibi not. per Cagn. ff. de reg. iur. l. 2. de verb. oblig. & tot. tit. C. de hæred. act.*
5

Non obstat, quod ex communi sen-
6 tentia Doctorum † non liceat hæredibus mariti defuncti petere interesse dotis non solutæ, quod per maritum, dum viueret, petitum non fuerat, cum taciturnitate longi temporis, subsequuta morte ipsius, remissum, & donatum vxori præsumatur, vt probat *text. in l. vir vsuras, ff. de donat. inter vir. & vxor. Surd. qui alios citat, d. cons. 269. num. 27. & de alim. tit. 1. quæst. 42. num. 89. & seqq. Cephal. cons. 85. num. 14. & seq. Osasch. d. decis. per tot. Boer. dec. 196. num. 4. Gram. dec.*
7 *103. num. 29.* Quia id non procedit † in casu nostro, stante petitione illius facta per Iacobum maritum, dum erat inhumanis, prout probatur ex laudo D. Fabritij Lepretti, qui reseruauit interesse per illa verba (che godino li Buchini tutta la dote di Caterina, e frutti maturati, e decorsi fino al presente giorno) per quam petitionem, & reseruationem, dicitur ius formatum in persona Iacobi modo defuncti, quod transit ad hæredes, qui sunt Dominicus, & Io. Antonius de Constantijs,
8 qui † in iure actiuo, & passiuo formato in persona defuncti, illum representant, & ad eos tale ius transfunditur, *Cagn. in l. hæredem, num. 16. ff. de reg. iur. Aret. cons. 123. num. 4. Grat. discep. 981. num. 18. Surd. d. quæst. 42. num. 121. vers. non resistit, & dec. 297. num. 3.*

Neque obstat quod dicebatur, Iacobum non sustinuisse onera matrimonij, cum ipse, & eius vxor ferè semper permanserint in domo Patris Catharinæ.
9 Quia præterquã quod matrimonij † onera satis sustinuisse virum dicimus ex emptione iocalium, vestium, aliorumque pertinentium ad ornamentum vxoris, *Ias. in l. non tantum, num. 2. C. de leg. Hond. cons. 4. num. 48. lib. 1. Giurb. a. decis. 72. num. 15. ad med.* Constat quod ipse Iacobus pro eius, & vxoris victu, & vestitu soluere promisit Buchinis quolibet anno per Apocham scuta quadraginta, ex qua solutione dicitur sustinuisse onera matrimonij. Neque releuat, quod non constet de huiusmodi solutione pecuniarum, Quia fuit postmodum remissa quantitas debita per instrumentum laudi, & transactionis sequutæ inter partes (ibi) cassando la poliza, & annullando ogni pretensione.

ARGVMENTVM.

Sponsalia inter consanguineos contracta sub cõditione futuræ dispensationis non valent; Adeout impetrata dispensatione requiratur nouus consensus. Et sponsus, qui non sustinet onera matrimonij, fructus dotis receptæ non facit suos.

SVMMARIVM.

1 *Promittens se ducturũ aliquam in vxorem fidem implere debet.*
2 *Nihil magis cõgruit fidei humanæ, quam pacta seruare.*
3 *Sponsus commoneri debet sub pœnis censurarum, vt fidem promissam seruet, siue sponsalia sint iurata, siue non, nu. 5. Nisi subsit aliqua iusta causa non contrahendi, num. 4.*
6 *Sponsus præcisè cogi non potest ad contrahendum, quia libera debent esse matrimonia.*
7 *Sponsalia contracta inter consanguineos sub conditione futuræ dispensationis sunt inualida.*
8 *Conditione pendente non est licita pœnitentia in contractu conditionali.*
9 *Quod est verum, quando contractus ab initio est validus, secus si sit nullus, vt in sponsalibus inter prohibitos.*
10 *Sponsalia inter consanguineos requirunt nouum consensum post obtentam dispensationem.*

11 Pon-

11 *Pontifex dispensando non censetur habere ratum, quod prius illicitè gestum fuerat, sed impartitur licentiam contrahendi, non obstante impedimento ipsi narrato.*

12 *Dos mulieri deseruire debet pro oneribus matrimonij.*

13 *Onera matrimonij consistunt in alenda vxore.*

14 *Sponsus, qui non sustinet onera matrimonij, non facit fructus suos, sed illos conseruat in vtilitatem sponsæ, quæ pendente lite super matrimonio ex illis alimentari debet, num. 15. Secundum tamen dotis quantitatem, quam exbursauit, num. 16. & donec sponsus sustineat onera matrimonij, vel dotem receptam restituat, num. 17.*

DECISIO LXXXIV.

1 QVamuis † promittens se ducturum aliquam in vxorem fidem promissam implere debeat, *ad tex. in cap.*
2 *1. 2. & 3. de pact.* Cum † nihil magis congruat fidei humanæ, quàm ea, quæ placuerunt custodire, *l. 1. in prin. & l. iuris gentium, §. prætor ait, ff. de pact. l. non minorem, C. de transact. Mantic. in terminis sponsaliorum de tacit. &*
3 *ambig. lib. 3. tit. 17. num. 1.* Ita † quod commoneri debeat sponsus sub pœnis censurarum, vt fidem promissam seruet, *cap. ex literis, & cap. requisiuit, de sponsal. Mant. d. tit. 17. num. 2. & decis. 1. num. 1. Franc. Marc. dec. 909. par. 2. Triuis. dec. 9. par. 1. Ricc. dec. 195. num. 1. lib. 1. dec. 183. num. 2. lib. 2. & decis. 15. num. 1. lib. 3. Greg. dec. 376. num. 1. & 9. Seraph. decis. 1112. num. 1. & 2.*
4 Nisi † subsit aliqua iusta causa non contrahendi, *Rot. diuers. par. 1. decis. 497. num. 1. & in recent. par. 1. dec. 207. num. 9. & coram Seraph. decis. 1258. num. 2.*
5 Siue † sponsalia sint iurata, siue non, *Surd. cons. 364. num. 10. Rim. cons. 538. num. 28. lib. 2. Menoch. cons. 386. per tot. Ricc. d. dec. 195. num. 1. lib. 1.* Et dum-
6 modo † se abstineat Iudex à præcisa coactione, eò quia libera debent esse matrimonia, *cap. cum locum, & cap. Gemma, de sponsal. l. Titia, de verb oblig. Mantic. de tacit. d. tit. 17. num. 8. & 9. & dec. 1. num. 1. & 2. Coccin. dec. 437. num. 1.* Attamen ista locum non habent in spon-
7 salibus † inter Angelum Thomæ, & D. Franciscam Iobbi Saui de Ophida nulliter, & inualidè contractis à principio propter impedimentum consanguinitatis, licet contractis sub conditione futuræ dispensationis, vt post *Innoc. & cæteros Canonist. in cap. super eo, de cond. apposit. latè Sanchez. de matr. lib. 5. disput. 5. Guttier. canon. quæst. lib. 1. cap. 22. & resoluit Rot. coram Greg. dec. 410. num. 1.* vbi aliæ decisiones cumulantur.
8 Nec obstat, quod pendente † conditione non sit licita pœnitentia in contractu conditionali, *l. hæc venditio, ff. de contr. empt. Alex. cons. 40. num. 2. lib. 5. cum*
9 *simil.* Quia id † procedit in promissione, quæ sit de se valida, secus autem quando est inualida, vt in spõsalibus inter prohibitos, *Mantic. d. tit. 17. num. 30. Thes. For. Eccl. lib. 1. tit. de sponsal. & matrim. num. 17. Greg. d. dec. 410. num. 3. & 4. Mantic. dec. 201. num. 3.* Vnde fit, vt
10 post obtentam dispensationem † nouus consensus requiratur, *Abb. in cap. super eo, num. 8. de condit. apposit. vbi etiam Zabarell. Aret. cons. 144. Seraph dec. 838. num. 12. Put. dec. 352. num. 2. lib. 1. Greg. d. dec. 410. num. 5. Mantic. d. decis. 201.*
11 *num. 4.* Quoniam Papa † dispensando non censetur habere ratum, quod prius illicitè gestum fuerat, sed solummodo impartiri licentiam cõtrahendi matrimonium, non obstante impedimẽto ipsi narrato, ex dictis per *Card. & Abb. in allegat. cap. super eo, de condit. apposit. & per Couarr. in Epit. de sponsalibus, cap. 4. nu. 3. & per Gen. in prax. Archiep. Neap. ex impress. de anno 1609. cap. 14. num. 6. in fin. & firmat etiam Greg. d. decis. 410. num. 5.*

Sed tamen quia Angelo præfato fuit
12 in bonis stabilibus constituta, & † consignata dos flor. 300. quæ deseruire debet

pro

pro oneribus matrimonij, *l.pro oneribus, C.de iur. dot. l.dotis fructus,§.1.ff.eo.tit.*
13 Quæ † onera consistentia præcipuè in alenda vxore, *Surd.de alim.tit.1.quæst.10.num.10.* Non sustinentur per ipsum, dum altercatur non tantum super validitate impetrationis dispensationis, quàm etiam super expensis ipsius Romæ factis, decreui ratione fructuum perceptorum, & percipiendorum per Angelum esse soluendum interesse loco fructuum ad rationem sex pro cẽtinario, qui fructus deseruire debent pro alimentis ipsius mulieris, Cum notissimi iuris sit, quod etiam spon-
14 sus, † qui non sustinet onera matrimonij, minimè faciat fructus suos ex dote perceptos, *Gabr. cons.64. num.9. lib.1. Mantic. de tacit. lib.12. tit.29. num.1. & seqq. vbi latè Grat.discep.244.nu.21.*
15 *cum seqq.* Maximè † pendente dicta controuersia, pro quo tempore ipsa petere posset alimenta, *Abb. in cap.ex parte, in fin. de accusat.cum alijs per Menoch.præs. 35. num.18. lib.1. & per Surd. de alim. tit.1. quæst.118. quos sequitur Ricc. dec. 191. num.4. lib.1.& decis.250. num.14. lib.2. Affl. dec.10. num.1.& seqq. Mantic.dec.195.num.5.Greg.dec.534.num.2.*
16 Idque secundum † dotis quantitatem, *Surd. eod. tract. de alim. tit. 5. quæst.5.*
17 *num.4.* Et donec † d. Angelus vel onera matrimonij sustinuerit, vel dotem habitam restituerit. Et ita modificatum fuit per me decretum alimẽtorum relaxatum per D. Iudicem à quo ad rationem octo pro centinario, qnod mihi visum fuit excessiuum.

ARGVMENTVM.

Debitum tutoris, seu administratoris, & similium non potest dici liquidum, nisi finita administratione, & calculis solidatis. Nec antea potest talis debitor carcerari, cum alijs multis in materia suspicionis fugæ.

SVMMARIVM.

1 *Statutum concedens capturam de facili, vt puta solo iuramento, non censetur derogasse probationibus, quæ post capturam plenè exiguntur.*
2 *Captura concedi non potest, nisi constito de debito per testes, aut instrumenta.*
3 *Item nisi docto de suspicione per deteriorationem conditionis debitoris, & num. 6.*
4 *Item nisi docto suspicionem superuenisse post contractum debitum.*
5 *Creditor petens licentiam capiendi debitorem suspectum quid probare debeat.*
7 *Iudex cui nihil constat, nihil mandare potest.*
8 *Debitor in vna specie non potest conueniri ad aliam.*
9 *Aliud pro alio inuito creditore solui non potest.*
10 *Petens redditionem rationis potest remanere debitor, sicut creditor.*
11 *Tutor non conuenitur ad aliquid certum, antequam reddat rationem, & num.28. & 29.*
12 *Curator non datur inuito.*
13 *Pater capit melius consilium pro filio, quàm alius quilibet.*
14 *Tutor, & Curator approbatus à patre, seu Iudice reprobari non potest à filio.*
15 *Semel approbatus absque fideiussore, non debet astringi ad fideiubendum in eodem negotio, nisi superueniente noua causa.*
16 *Captura non conceditur, vbi conditio debitoris non est facta deterior.*
17 *Dictum vnius testis in iudicio non recipitur, etiam si preclara sit dignitatis.*
18 *Testis deponens inuerisimilia non auditur.*
19 *Fugitiuus non dicitur, qui recedit causa accedendi ad locum, vbi habet negotium.*
20 *Iura, quæ considerant suspectum de fuga, & contra eum iuris ordinem remittunt*

tunt, intelliguntur quando periculum est in mora, ne perdatur creditum.

21 *Mutatio qualibet non reddit quem suspectum de fuga.*

22 *Debitor non potest capi tanquam suspectus de fuga, si possidet bona etiam non aequiualentia debito.*

23 *Iudex Ecclesiasticus non habet iurisditionem inter merè laicos, nisi esset consuetudo in contrarium.*

24 *Captura commissa à Iudice incompetenti nihil valet, & num.32. Limita regulam, quando periculum esset in mora, num.25. Et intellige dummodo remittatur captus ad competentem Iudicem, num. 26. Intellige etiam dummodo non possideat immobilia, num. 27.*

30 *Actio non dicitur orta pro restitutione reliquatus, antequam ratio reddita sit.*

31 *Forma rescripti alterari non debet.*

33 *Arrestatio non dicitur de connexis à commissione causa ciuilis.*

34 *Delegatus regulariter non potest citare realiter capiendo personam.*

35 *Captura personae est meri imperij.*

36 *Qua sunt meri imperij delegari non solent.*

37 *Fori electionem an habeat minor ex priuilegio l.vnic. C. quand. imp. &c.*

38 *Priuilegium l.vnic. C.quand. imp.prodest litis consortibus.*

39 *Fori electionem habet pupillus.*

40 *Sed nõ potest trahere suum aduersarium coram Iudice incompetenti.*

41 *Frater est de personis priuilegiatis, qua non tenentur nisi in quantum facere possunt.*

42 *Frater ad fratris instantiam an pro debito ciuili carcerari debeat.*

43 *Frater dicitur ferè alter.*

44 *Crudelis est ille, qui carnem suam odio prosequitur.*



DECISIO LXXXV.



PROPOSITUM dubium An sit confirmandum mandatum suspicionis fugae relaxatum per D. Vicarium Episcopatus Anconae ad instantiam D. Bartholomaei, & consortum de Repis contra D. Petrum eorum fratrem, Domini pro maiori parte resoluerunt negatiuè. & Primo ex capite iniustitiae; nam quamuis statutum Anconi-
1 tanum † concedat capturam de facili, ex abrupto, & solo iuramento, non tamen derogat probationibus, quae post capturam plenè exiguntur, *Dec.cons.75.col.2. vers. septimo aduertendum est, Rot. qua alios allegat, dec.654. num.4. par. 2. in recent.* Etenim tria erant copulatiuè per fratres de Repis probanda coram Iudice.
2 Primum se esse † creditores in tanta summa, *l.hac autem, §. non defendi, ff. quib. ex caus. in poss. eat. Auth.ei qui iurat, C. de bonis auth. iud.poss. Bal.in l.apertissimi, ad fin. C. de iud. Lud.dec. Perus.41. num.3.* Idque per testes, aut instrumenta, *l. iubemus, §. si qua tamen, & ibi Bart. num.6. C. de erogat.mil. anno. lib. 12. Castr. cons.31. num.1. & 2. lib.1. Natt. cons.430. num.8. & 9. Caccial. de debit. suspect. quaest.6. num.9. Dec. d.cons.71. col.1. vers. quinto suadetur.* Secundum
3 D. Petrum † fuisse realiter de fuga suspectum, *l. si fideiussor, §. fin. ff. qui satisd. cog. l. ab arbitro, ff. eo. tit. l. in omnibus, ff. de iud. l.si creditores, ff.de priuil.cred.* Probando scilicet causas suspicionis, puta quod erat vagabundus, vel quod non possidebat immobilia, vel quod deteriorauerat conditionem suam mutatam in peius, & similia, de quibus per *Glos. in l. si fideiussor, §.fin.in verb. officium, ff. qui sati. cog. Ias. in l.si ab arbitro,* vbi multos allegat, *ff. de damn. infect. Rom.cons. 320.num.3.vers.secundò, Rolan.cons.65. num.8.& seqq. lib.3.* Tertium quod su-
4 spicio † per deteriorationem conditionis emana-

emanauerit post susceptam eorum tutelam, & curam, *l. si creditores, vbi Bar. ff. de priuil. cred. l. si is à quo, vbi etiam Bart. ff. vt in poss. leg. idem Bart. in l. ait prætor, §. si debitorem, ff. de his quæ in fraud. cred. Dec. d. cons. 75. vers. tertiò quia, Natt. d. cons. 430. num. 12. Ca-*
5 *ual. dec. 329. num. 2.* Prout † de tribus his omnibus mentionem faciunt, *Caccial. d. quæst. 6. num. 1. & seqq. Rom. d. cons. 320. Natt. d. cons. num. 26. Castr. cons. 19. num. 1. cons. 31. cons. 472. & cons. 473. lib. 1. Bal. cons. 285. num. 1. Neniz. cons. 52. num. 12. & seqq. Mascard. conclus. 823. num. 7. & 8. Rot. in recent. par. 1. dec. 490. num. 5. & 6.* Quæ quidem requisita non fuerunt iustificata in
6 casu nostro, vbi nec etiam constat † de summa certa, clara, & liquida, quæ sit debita ab ipso Petro, pro qua fuit carceratus, vt constare necesse erat, *Bal. in l. apertissimi, in fin. de Iudic. & in l. consentaneum, C. quom. & quand. iud. Dec. d. cons. 75. vers. quintò suadetur, idem Bal. cons. 318. num. 3. Rol. cons. 65. num. 18. lib. 3. Menoch. de arbitr. cas. 87. num. 21. Caccial. d. quæst. 6. num. 13. Ludou. d. dec. Perus. 41. num. 3.* Igitur non potuit D. Vicarius decernere capturam,
7 quia Iudex, † cui nihil constat, nihil mandare potest, *l. hæc autem, §. fin. & ibi Bart. ff. quib. ex caus. in poss. eat. Innocent. in capitulo solet, in fin. de sent. excom. Natta d. cons. 430. numero 13.*

Non obstat prætensa crediti iustificatio ex instrumento diuisionis sequutæ de anno 1615. inter ipsos de Repis, & Dominum Franciscum eorum patruum; Quia re vera non constat, quod peruenerint res diuisæ ad manus Petri, sed esto quod peruenerint, quoniam diuisio consistebat in stabilibus, & merci-
9 bus, ac nominibus creditorum, † non poterat ipse Dominus Petrus illarum debitor conueniri ad pecuniam soluendam, *Surd. decis. 139. num. 3.* Sicut è conuerso dicimus, quod aliud pro alio inuito creditore solui non potest, *l. eum à quo, & l. manifesti, iuncta Auth. hoc nisi debitor, Cod. de solut.*

Proinde fuit firmatum eius debitum non esse certum, & liquidum, cum ratione
10 † tutelæ, & curæ teneatur solum ad reddendam rationem, in qua remanere potest creditor, sicut debitor, *Gratian. discep. 641. num 23. Surd. dec. 184. num. 2. Rot. in recent. par. 1. dec. 478. num. 2. & part. 2. decis. 727. num. 3.* Quinimo, & si pecuniam pupillarem accepisset, quia potestatem habebat administrando eas collocandi, & exponendi in vtilitatem, & necessitatem pupillorum, pro-
11 pterea † iniquum videtur, priusquam reddat rationem administrationis suæ, ex qua apparebit, an sit debitor, vel creditor, eundem compelli, prout factum fuit, ad restituendam pecuniam, *Alexand. cons. 92. num. 2. libro 7. Ancharan. cons. 235. num. 1. Cephal. cons. 768. num. 14. & cons. 769. num. 11. Negusan. de pignorib. parte quinta memb. 1. num. 32. Fachin. controuers. iur. libro octauo capitulo 58. versicul. sed hoc fundamentum, Rota in recen. parte 1. dicta decis. 478. num. 2.*

Nec placuit quod dicebatur, in hoc casu non esse deteriorationem probandam per dictos fratres, ex quo ipsi non sponte contraxerunt cum Domino Petro, sed ex necessitate dispositionis patris, qui reliquit eundem tutorem, & curatorem pro tempore, & sic quod ipsi, dum contraxerunt cum persona paupere, & male conditionis, non fuerunt in culpa, ex quo eorum consensus non potest dici interuenisse in obligatione: Quoniam dictum fuit, quod administratio Petri, quatenus respicit interesse fratrum maiorum quatuordecim annis, non potest dici facta ex necessita-
12 te, quia † curator non datur inuitis, *instit. de curat. §. 1.* Quo verò ad personam Bernardini pupilli dictum fuit, quod non solum Petrus tutor approbatus fuit à Ioseпho communi patre in eius testamento, sed etiam à Francisco patruo, & tutore testamentario, dum ipse renunciauit tutelam, & curam, illudque onus imposuit Petro: Pariter approbatus fuit à Iudice, qui tunc temporis illum solummodo in

tutorem, & curatorem confirmauit, quod
13 vtique factũ non fuisset per dictos † Patrem, Patruum, & Iudicem, si Petrus non fuisset moribus, & facultatibus idoneus, *§. 1. vers. sed hoc non est perpetuum, instit. de sat. Tut. & cur. vbi Glos. in verb. approbata*. Dicit ad propositum, quod firmum est consilium patris, & Pater est melior amicus, quàm habeat filius, *Bald. in cap. per tuas, de probat.* Meliusque capit cõsilium pro filio, quàm quilibet alius *l. nec in ea, in fin. & ibi Glos. in verb. pietas, de a tult. Dec. cons. 505. num. 5. Grandi. scep. 148. num. 2.* Et cum factum patris, & Iudicis censeatur factum pro-
14 prium, & cum † diu tacuerint ipsi met fratres, ac permiserint, Petrum, administrare bona communia, etiam postquam Bernardinus factus est adultus censetur vtique illius personam approbasse, itaut amplius illum suspectum iurare minime possint, *ad tex. in l. Pomponius, ff. de neg. gest. Bal. cons. 275. num. 1. lib. 3. Crau. cons. 158. num. 2. Mantic. dec. 370. nu. 4.* Sicut etiam non possunt venire contrà dispositionem paternam, vt in puncto firmat *Rot. in recent. par. 2, dec. 6, 4. num. 5.* Cumque fuerit Petrus ab onere satisda-
15 tionis † liberatus à patre non iterum debet astringi per viam suspicionis fugæ, quæ re vera non fit, nisi ad effectum cauendi, *Rot. apud Zacch. de obligat. cam. dec. 118. nu. 2. & in recent. par. 2. dec. 654. num. 6.* Nisi fortè superueniat noua causa, *Menoch. d. cas. 87. num. 14. Castr. cons. 31. num. 5. lib. 1. Mascard. d. concl. 833. num. 9. Surd. cons. 60. num. 29. Affl. dec. 377. num. 6. Lud. dec. Perus. 41. num. 1. & 2. Giurb. dec. 4. num. 28.* Quæ sanè noua causa ex paupertate, vel ex mala conditione Petri, nedum non est probata, immo est probata melioratio conditionis ipsius cum augumento communis patrimonij, Nam ex instrumento diuisionis inter ipsos fratres, & Franciscum eorum Patruum factæ de anno 1615. constat, portionem eorum computatis omnibus esse scutorum 34000. & ex alia scriptura calculationis bonorum, facta vltimo loco per homines electos ad diuisionem faciendam inter ipsos fratres, & ab ipsis producta eo tempore, quo Petrus fuit iuratus suspectus, constat illud eorum patrimonium ascendere in totum ad summam scutorum 41638. Ideoque ex hac sum-
16 maria discussione non videtur † facta conditio Petri deterior, & per consequens captura remanet nulla, *Natt. de cons. 340. num. 14.*

Nec ad rem facit pretensa iustificatio suspicionis fugæ ex depositione Bizzarri testis examinati, qui deposuit, Che il Signor Pietro se ne voleua ritornare à Venetia, e che se li fratelli hauessero voluto la loro portione, haurebbe bisognato, che se gl'andasse dietro. Quia fuit responsum, dictum
17 † vnius testis in iudicio non esse recipiendum, etiamsi præclaræ dignitatis existat; *cap. veniens, il primo, & cap. licet ex quadam, de testib. l. iuris iurandi, C. eod. tit. Bald. in cap. vigilanti, num. 5. de præscript. Mantic. decis. 211. num. 7. 285. num. 6. 325. num. 4. & 372. num. 9.* Præsertim quia
18 videtur deponere † inuerisimilia, dum constat eũdem Petrum impetrasse à Sanctiss. licentiam diuidendi stante prohibitione paterna, & accessisse Anconam ad eundem effectum, vt deponunt cæteri testes, qui vlterius dicunt, diuisionem non habuisse effectum ex facto Bernardini ætate minoris, qui stabilia alienare non poterat.

Insuper respondetur, quod dicto Bizzarri contradicit depositio D. Passeri dicentis, quod Petrus solicitabat diuisionem, eo quod necesse habebat redire Venetias, vbi negotium habebat,
19 quo casu † quis non dicitur parare se ad fugam, dum vult redire ad locum, vbi habet negotium, vt inquit *Natta d. cons. 430. num. 21.* Et sic ex dicto illius testis non iustificatur suspicio, cum Iura, quæ considerant suspectum de fu-
20 ga, & † contra eum iuris ordinem remittunt, vt inquit *Dec. in sæpè allegat. cons. 75.* Loquuntur, quando periculum est, ne perdatur creditum, si recedat debitor, vt in *l. ait prætor, §. si debitorem, ff. de his, quæ in fraud. cred.*

cred. Quod non verificatur in hoc casu, quo D. Petrus poterat conueniri, & Anconæ, & Venetijs, in quibus locis habet bona sicut deponunt testes pro eisdem fratribus examinati, vnde cessat fugæ suspicio, *Natta d. cons. num.* 15. *&* 21.

Nec releuat, quod D. Petrus distraxerit censum scutorum centum, nec non quędam mertimonia in Apotheca Anconæ existentia, quoniam ipse adhuc non dicitur deteriorasse conditionē suam, cum sit de mercium natura, vt distrahantur, & ipse debitor ad summā remaneat, *Mant. de tacit. lib.* 11. *tit.* 4. *num.* 38. *vers. multum autem refert.* Maximè quia, (vt apparet ex calculo ab ipsismet fratribus producto,) pretiū pro maiori parte dictarum rerum peruenit ad eorum manus, & cōsequenter non poterat iurari suspectus.

21 Præsertim quia vltra alia requisita † attenditur deterioratio notabilis tantùm, *Ang. in d. l. si ab arbitro, §. qui ex causa, sub num.* 2. *ff. qui sat. cog. Dec. d. cons.* 75. *col.* 1. *vers. & non quidem*, *Rol. d. cons.*
22 65. *num.* 9. Imò secundum aliquos, † non potest capi debitor tanquam suspectus de fuga, si possidet bona, etiam non æquiualentia debito, in qua opinione residere videntur, *Bar. Bal. Ang. & alij citati à Caccial. in d. tract. quæst.* 1. *num.* 9. *&* 10. *& sequitur Menoch. d. cas.* 87. *num.* 12. *&* 13. *Gratian. discep.* 875. *num.* 11. *&* 12.

Secundò dictum fuit, non esse confirmandum decretum D. Vicarij ex capite
23 iurisditionis, † quia inter meros laicos deficiente consuetudine ipse non erat Iudex competens, *cap. si clericus, cap. cum sit generale, cap. licet, & cap. ex tenore, de for. comp. Rot. dec.* 793. *num.* 1. *par.* 1. *diuers.*
24 Ideoque † talis captura facta à Iudice incompetenti non valet, *Nat. d. cons.* 430. *num.* 17. *Rol.* qui multos allegat, *d. cons.* 65. *num.* 6. 28. *&* 29. *lib.* 3. *Grat.* latè *discep.* 875. *num.* 3. *& seqq.* Quicquid in
25 contrarium dicendum esset, † quando periculum est in mora propter instantem fugam, in quibus terminis consuluerunt *Anch. cons.* 192. *Rom. cons.* 242. *& alij ci-*
26 *tati à Rol. & Grat. vbi supra,* Immo † in casu, quo dari posset mandatum contra suspectum de fuga per Iudicem incompetentem, semper debet intelligi, dummodo postea per eundem remittatur captus ad Iudicem competentem, *Neuiz. cons.* 52. *num.* 7. *Rol. d. cons.* 65. *num.* 29. *Grat.*
27 *d. cap.* 875. *num.* 9. *&* 10. Vbi addit, † opinionem *Anch.* supra relatam procedere, quotiescunque captus tanquam suspectus non possidet bona immobilia in foro suo, secus autem si possideret, vt in casu nostro, quia tunc nullo modo potest capi per Iudicem incompetentem, *Dec. d. cons.* 75. *circa fin. Aret. cons.* 95. *col.* 3. *Bald. cons.* 312. *lib.* 5. *Rip. respon.* 13. *num.* 29.

Non obstat allegatum instrumentum tutelæ cum obligatione camerali, quia vi-
28 gore illius dictis fratribus † actio non competebat ad dictam summam certam, *Purp. cons.* 339. *num.* 1. *&* 2. *lib.* 1. *Alciat. cons.* 192. *per tot. lib.* 7. *Anchar. cons.* 235. *num.* 1. *vers. præterea, Crauet. cons.* 231. *num.* 16. *in fin. & cons.* 275. *num.* 13. *& seq. Surd. dec.* 184. *num.* 2. *Grat. discept.* 641. *num.* 22. *& seq. Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 478. *num.* 2. *& par.* 2. *dec.* 727. *num.* 3.
29 Sed tantum † competebat ad reddendam rationem, vt latè dixi supra *decis.* 76.
30 *num.* 1. *& seqq.* Quæ † antequam sit reddita non dicitur orta actio pro restitutione reliquatus, *Greg. decis.* 554. *num.* 4.

Similiter nec officit quod dicebatur, Dominum Vicarium fuisse Iudicem competentem in vim Breuis obtenti pro diuisione facienda inter ipsos fratres, ac proinde potuisse pro executione suæ sententiæ relaxare mandatum suspicionis fugæ. Quia certum est, quod non
31 † poterat alterari forma rescripti, *capit. cum dilecta, de rescript. cap. Pisanis, de restit. spoliat. cap. venerabilis, de off. deleg. Abb. in cap. causam, num.* 10. *de re iud. Greg. dec.* 1. *num.* 1. Quod impartiebatur tantùm licentiam diuidendi, non obstante prohibitione paterna, Ideo vlterius non erat extendendum, *l. diligenter, ff. mand. Alex. cons.* 81. *num.* 6. *in fin. lib.* 3. *Vant. de nullit. ex defect. iurisd.*

32 *deleg. num.* 91. Et † consequenter ex hoc capite arrestari non poterat à Iudice incompetenti, *Rot. in recent. par.* 1. *decis.*
33 478. *num.* 5. Tum quia † talis arrestatio non est de connexis, & dependentibus à dicta commissione, vt in simili declarat *Fœlin. in cap. præterea*, *num.* 4. & 5. *de*
34 *off. deleg.* Tum quia regulariter † delegatus non potest realiter citare capienpo personam, *Bart. in l. consentaneum, nu.* 12. *C. quom. & quan. Iud. Sebast. Sap. in l. cui iurisditio, num.* 13. *ff. de iur. om.*
35 *Iud.* Tum etiam † quia, cum captura personæ sit meri imperij, *Bart. in l. imperium, num.* 8. *ff. de iur. om. iud. Bald.*
36 *cons.* 285. *in fin.* † Delegata censeri non debet, *l.* 1. *in prin. ff. de off. eius*, *l. iubere cauere*, *ff. de iur. om. iud. Bart. in d. l. imperium, num.* 13. *ff. de iur. omn. iud. idem Bart. in d. l.* 1. *num.* 9. *ff. de off. eius, & in l.* 1. *§. qui mandatam*, *ff. de iur. om. iudic.*

Pariter non obstat, quod inter ipsos
37 fratres adsit B. rnardinus minor, qui † videtur habere electionem fori ex priuile-
38 gio *l. vnic. C. quan. Imp.* Et † consequenter posse proueste litis consortibus, *Menoch. de arb. cas.* 66. *num.* 29. Quia
39 respondetur illud priuilegium † competere pupillis, non autem minoribus, vti erat B. rnardinus, vt sunt verba *tex. & ibi notat Glos.* Et si adhuc prodesset minori-
40 bus, ipsi † possunt aduersarium trahere coram Principe supremo omisso medio, non autem coram alijs Iudicibus omnino incompetentibus, *Menoch. vbi supra num.* 42. *Afflict. dec.* 257. *num.* 4. Qui-
41 bus accedit, quod frater † cum sit de personis priuilegiatis, qui non tenentur, nisi in quantum facere possunt, *Surd. de alim. tit.* 1. *quæst.* 78. *num.* 6. *Thes. decis.* 119. *num.* 2. & 153. *num.* 5. *Giurb. decis.* 45. *num.* 4. *Amat. decis.* 16. *num.* 10. Car-
42 cerari non poterat D. Petrus † pro debito ciuili ad fratrum instantiam, *Thes. d. decis.* 119. Etenim † frater dicitur
43
44 ferè alter, & crudelis est ille, † qui
45 carnem suam odio prosequitur, *can. non estimemus* 13. *quæst.* 2. Atque ex his conclusum fuit, malè fuisse processum per Dominum Vicarium, & benè iudicatum per Dominum Gubernatorem Anconitanum Iudicem delegatum, qui capturam cum inde sequutis annullauit.

ARGVMENTVM.

Bona donata à Patre filio, vt ad sacros ordines promoueatur, potiuntur priuilegio immunitatis Ecclesiasticæ.

SVMMARIVM.

1 *Bona patrimonialia clericorum sunt immunia à collectis, tam de iure Diuino, quàm positiuo.*

2 *Bona donata ad titulum patrimonij pro receptione ordinis dicuntur merces spiritualis.*

3 *Collecta est munus, quod imponitur principaliter personis pro rebus.*

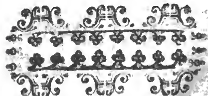
4 *Collectam soluere spectat ad subditos.*

5 *Collectam clericis laici imponere nō possunt, & num.* 6.

7 *Et consuetudo cōtraria non est attendenda, tanquam contraria Ecclesiasticę libertati, num.* 8.

9 *Remitti non potest ius patrimonij, ad quod Clericus fuit promotus ad sacros ordines, & remittens incurrit pęnam.*

10 *Datum pro sacerdotio assumendo est irreuocabile, tam respectu promouendi, quàm Episcopi, ne obligetur ad præstandum alimenta taliter ordinato.*



DECI-

DECISIO LXXXVI.

1 BONA † donata à patre filio, vt ad sacros ordines per ordinarium promoueretur, dicebam esse immunia, & exempta à Collectis, de quibus agebatur, tam de iure Diuino, vt in *Genesi cap. 47. Esdræ cap. 8. Thes. For. eccl. par. 1. cap. 14. num. 1. & seq. Azor. instit. moral. lib. 5. cap. 12.* Quàm de iure positiuo, *vt in capit. quamquam, de censib. in 6. clem. fin. eo. tit. cap. non minus, & cap. aduersus, de immun. Eccl. cap. cum non ab homine, de iudic. can. generaliter, §. nouarum, 16. q. 1. can. in qualibet, & can. secundum canonicam 23. q. 8. Abb. in cap. si diligenti, num. 36. de præs. Thes. d. cap. 14. num. 3. & 8. Bellett. disquisit. cleric. tit. de exemp. cleric. & cor. bon. à munerib. pub. §. 5. num. 1. cum seqq. Grat. discep. 159. num. 27. Guidop. decis. 382. Olasch. dec. 68. num. 1. & 2. Surd. dec. 20. num. 10. & dec. 160. num. 10. Caualc. par. 2. dec. 22. num. 17.* Dicuntur
2 † enim huiusmodi bona quasi quædam spiritualis merces, & præmium pro seruitijs Ecclesiæ exhibitis, & exhibendis, *Glos. in cap. Episcopus, de præb. Felin. in cap. Ecclesia S. Mariæ, num. 12. de constit. Mar. Ant. var. lib. 1. resol. 88. nu. 1. Diaz. in prax. crim. canon. cap. 18. nu. 14.*
3 Est autem † collecta munus, quod imponitur principaliter personis pro rebus, *l. rescripto §. fin. & ibi Glos. & Bart. ff. de mun. & hon. Alex. cons. 35. num. 16. vol. 4. Dec. cons. 694. num. 2. Purpur. cons. 539. num. 15. cons. 582. num. 9. & cons.*
4 *594. num. 2. vol. 2.* Et subire onera, † quæ imponuntur pro rebus, vt sunt collectæ, spectat ad illos, qui omnino subditi sunt, *l. libertus, §. sola, vbi etiam Bart. ff. ad munic. Bal. in l. omnes, col. 2. vers. specialis autem impositio, C. sine censib. Alex.*
5 *cons. 78. vol. 6.* Quamobrem † Clericis, qui nō sūt subditi Laicis, collecta, seu aliquid onus imponi non potest, *Auth. item nulla communitas, C. de Episc. & cler. Bar. in d. l. rescripto, §. fin. Mar. Ant. d. resol. 88. num. 2. & 3.*

6 Non obstant Doct. relati † per *Surd. in dec. 20. num. 4. cum seqq.* Quia eorum opinio non est attendenda, vti contra veritatem, & communem opinionem, de qua testantur præcitati Doct. & in specie *Mar. Ant. d. resol. num. 2. vers. & licet.*

7 Neque aliqua † consuetudo in contrarium veniret attendenda, Tum quia immunitas præfata est de iure diuino, cui consuetudo contraria, etiam immemorabilis non potuisset derogare, *a cap. quamquam, de cens. Farin. quæst. criminal 8. num. 3. Mar. Ant. vbi supra, num. 3.* Tum
8 etiam † quia vti contraria Ecclesiasticæ libertati non debet attendi, *Abb. in cap. Messana, num. 6. de elect. Thes. d. cap. 14 num. 34.* Nisi cum scientia Pontificis, *Caualc. decis. 31. num. 82. & seq. par. 2.*

Neque pariter obstat quod dicebatur, post dictam donationem, & post susceptos ordines sacros per eundem clericum fuisse remissum patrimonium, & retrodonata bona prædicta cum promissione
9 de non petendo aliquid. Quia † dicebam actum huiusmodi fuisse, & esse nullum, ac prorsus inualidum iuxta dispositionem *Concil. Trident. sess. 21. cap. 2. de reformat. Grat. discep. 159. num. 1. & seqq.* Parteſq; incurrisse pœnam arbitrariam, de qua per *Diaz. in prax. crimin. Canon. d. cap. 18 num. 12. & 13. Grat. d. discep. 159. num. 16.*

10 Siquidem, † quando aliquid datur pro sacerdotio assumendo, donatio est irreuocabilis, non solum respectu clerici, qui ad ordines est promotus, sed etiam respectu Episcopi, qui non debet decipi per similem reuocationem, *Grat. d. cap. 159. num. 29.* Cum aliàs esset obligatus de suo proprio alimenta præstare ordinato; Vnde probata fraude, daretur absque dubio actio, de dolo cum refectione damnorum, & interesse aduersus fraudantem, *Diaz. d. cap. 18. num. 15. Gratian. d. discep. 159. num. 30. & discep. 924. num. 6. & 7.*

ARGVMENTVM.

Statutum deferens lucrum dotis marito, An intelligatur detracta prius per filios legitima: Et quando statutum deroget l. hac edictali, C. de secund. nupt.

SVMMARIVM.

1 *Statutum AEsinum lib. 2. rub. 114. quid disponat circa lucrum dotis.*
2 *Lucrum dotis, quod secundus vir consequitur ex dispositione statuti praefati, percipi debet detracta prius legitima pro filio primi matrimonij, in qua statutum non solet praeiudicare.*
3 *Quod limitatur, vbi per statutum expressè, vel tacitè (necessariò tamen) derogetur l. hac edictali, C. de secund. nupt.*
4 *Interpretatio in dubio facienda est, vt derogatum d. l. non censeatur.*
5 *Statutum AEsinum lib. 2. rubr. 114. est compatibile cum dispositione dicta l.*
6 *Opinio Rotae Romanae pro communi reputatur.*
7 *Dispositio d. l. hac edictali locum habet etiam in vsufructu.*
8 *Fructus legitimae debentur regulariter à die mortis, & sine interpellatione. Amplia etiam vbi ageretur de supplemento illius, num. 9.*
Quod fallit in haereditate consistente in pecunia, num. 10.
11 *Fructus debentur, quamuis legitima cōsistat in pecunia, si quantitas sit subrogata loco bonorum stabilium debitorum pro legitima.*



DECISIO LXXXVII.

MORTVA Piera Ioanna in secundo matrimonio, Flaminius Curtus vnicus eius filius ex Simeone primo viro iudicium coram D. Locumtenente Esino instituit aduersus Ioannem Cataldum Vitricum pro restitutione dotis, ac aliarum rerum maternarum, lataque sententia absolutoria ab obseruatione iudicij, fuit per eundem appellatum ad hanc Rotam, vbi dato, & proposito dubio per Iudicem extractum de more, An bona, de quibus agitur sint diuidenda, & restituenda in totum, vel pro parte in casu testamenti, & statuti, de quo agitur, fuit resolutum ex nouiter deductis, & probatis stante statuto AEsino
1 †lib. 2. Rub. 114. disponente, quod si mulier decedat cū filijs primi matrimonij, & sine filijs secūdi, vt in casu proposito, Vitricus admittatur ad successionem mulieris vna cum priuigno, in virili bona,
2 propterea † esse diuidenda, & restituenda pro medietate, detracta tamen prius legitima ad fauorem eiusdem Flaminij filij, in qua nunquam lex, statutum, vel pactum solent praeiudicare, nisi de ea expressè agatur secundum veriorem, & magis communem opinionem, de qua post *Bart. Bal. Castr. Cuman. Fulg. Ang. Anch. & alios latè firmat Rol. à Vall. de lucr. dot. quaest. 27. num. 3. & seqq. Bal. cons. 373. lib. 5. Bero. cons. 26. num. 3. lib. 2. Surd. cons. 401. num. 30. vers. nec contradicit, Eugen. cons. 76. num. 88. lib. 2. Thes. dec. 184. num. 3. & seqq. Rot. coram Crescen. dec. 4. in fin. de testam. & diuers. par. 1. dec. 432. num. 1. & part. 3. lib. 3. dec. 756. num. 3. & in vna Rauēnat. laudi coram Em. Veros. ex impress. per Marches. par. 1. fol. 1124. num. 2.* Cum †sta-
3 tutum praedictum expressè non deroget l. hac edictali, nec ex verbis illius necessaria derogatio inferatur, sed tantùm simpliciter loquatur de lucro dotis, prout

equidem

equidem necessarium erat, vt citatis alijs firmant *Rol. d. tract. quæst. 26. num. 8. Eug. d. cons. num. 84. Thes. d. decis. 184. num. 3. Beltr. ad Greg. dec. 173. num. 13. Rot. diuers. par. 1. d. decis. 432. num. 3.*

4 Quia in dubio † est facienda interpretatio, vt illi legi derogatum non censeatur, *Soccin. Iun. cons. 70. num. 2. lib. 2.* Vbi dicit quod ferè omnes Doctores ita concludunt, *Hond. cons. 110. num. 14. lib. 1. Rot. diuers. par. 1. d. decis. 432. num. 4.*

5 Nec verba † statuti possunt dici cum dispositione d. l. hac edictali incompatibilia, dum vitricum admittunt ad successionem vna cum filijs primi matrimonij, imò potius apparet, statutum se conformare voluisse, cum d. l. quæ disponit, quod mulier non possit relinquere plus secundo viro, quam eius filio ex primo matrimonio, & sic cum non aduersetur dici non potest illi fuisse derogatum, vt in si nili resoluit *Rot. diuers. part. 1. d. decis. 432. num. 6. & 7.* & magis clarè in dicta *Rauenaten laudi coram Emin. Verospio, ex impress. per Marcb. par. 1. fol. 1124.*

6 Quæ Rotæ † opinio in hac re dubia propter diuersas opiniones Doctorum videtur omnino sequenda, & pro communi amplectenda ob tantorum Patrum auctoritatem, dignitatem, & præminẽtiam, vt inquit *Hond. cons. 59. num. 48 cons. 74. num. 58. & cons. 82. num. 51. lib. 1. & cons. 66. num. 10. lib. 2.* Nec obstant tradita per *Grat. discep. 300.* quia loquitur in statuto prorsus incompatibili cum d. l. hac edictali.

Neque obstat testamentum Pieræ factum ad fauorem Ioannis Cataldi secun-

7 di viri, cum † sit contra dispositionem d. l. quæ locum habet etiam in vsufructu, de quo quæritur, vt in simili fuit alias resolutum in hac Rota coram *Medic. decis. 64. in fin.* & latè attestatur *Fontanel. de pact. nup. claus. 5. Glos. 8. par. 4. num. 33. & seqq.*

8 Cumque in eadem causa dubitaretur † de restitutione fructuum legitimę, dictum fuit, quod quamuis regulariter debeantur à die mortis, etiam nulla facta interpellatione, cum legitima sit ius vniuersale, in quo filius dicitur hæres secundum quid, *Bal. in l. non est, C. famil. ercisc.* Ita vt etiam ante moram percepti augeant legitimam, sicut hęreditatem, & aliud ius vniuersale, & per consequens quod illa peti possint vna cum fructibus, *Alex. cons. 127. lib. 6. Natt. cons. 156. nu. 7. & seqq. Soccin. cons. 57. num. 33. & seqq. lib. 4. Gail. obser. 120. num. 14. & 15. lib. 2.* Vbi quod est conclusio ab omnibus approbata, *Grat. disc. 241. num. 5. & seqq. discep. 250. per tot. & discep. 688. num. 1. & seqq. Cucc. de legit. in verb. cuius portionis, num. 10. fol. 322. Merl. eo tract. lib. 2. tit. 1. quæst. 1. num. 3. Loer. dec. 3. num. 17. Benint. dec. 37. ad medium, Franc. decis. 16. num. 13. Giurb. qui alios congerit, dec. 65. num. 6. Rot. ex impress. per Merl. dec. 29. num. 3. & coram Cauał.*

9 *dec. 341. num. 2.* Etiam † si versaremur in illius supplemento, in cuius quoque petitione veniunt regulariter fructus à die obitus, prout in ipsa legitima absque vlla mora, *Peregr. de fideicomm. art. 36. num. 69. & seq. & art. 49. num. 39. & seqq. Decian. cons. 79. lib. 2. Menocb. cons. 8. num. 22. Caph. cons. 42. num. 9. & cons. 85. num. 17. Cauałc. dec. 22. num. 86. par. 3. Franc. d. dec. 16. nu. 13. Giurb. d. decis. 65. num. 6. vers. idem in supplemento.*

10 Attamen aliud est in casu nostro, † vbi agitur de hæreditate, quæ consistit in pecunia dotali, quo casu non debentur fructus legitimæ absque mora, nec mora cõmittitur sine interpellatione, *Caph. cons. 56. num. 59. & 60. Peregr. d. art. 36. num. 69. vers. modo tamen,* Cucc. *d. tract. in verb. cuius portionis, num. 10. fol. 323. Grat. d. cap. 688. num. 10. Giurb. d. dec. 65. numero 6. in fin. Griuell. decis. 98. num. 2.*

11 Non obstat Alex. exaduerso alleg. † in cons. 63. num. 3. lib. 1. Quia loquitur, quando quãtitas fuit subrogata loco bonorum stabilium debitorum pro legitima, quæ fructum reddebant, vt post *Capram, in cons. 6. num. 8. & in cons. 153. declarat Grat. d. cap. 688. num. 11. cum seqq.* Aliud verò est in casu nostro, in quo nulla fuit facta subrogatio, sed hæreditas simpliciter consistit in pecunijs dotalibus,

talibus, & parafernalibus d. Pieræ Ioannæ, pro quibus fructus non debentur cessante tali subrogatione. Et ita fructus, de quibus agitur, deberi à die litis contestatæ resolutum fuit coram Domino meo Hondedeo.

ARGVMENTVM.

Remedium can. reintegran. & condictio indebiti dantur pro re male alienata, & possessione in alium ex contractu inualido translata, dummodo nullitas percutiat consensum.

SVMMARIVM.

9 *Clausula constituti vtramque possessionem probat inter constituẽtem, & constitutarium.*
10 *Ex contractu nullo ex defectu consensus propter falsam causam, non amittitur, nec transfertur possessio, & num. 22. & 35.*
11 *Actio spolij datur contra possessionem translatam ex contractu nullo ex defectu consensus.*
12 *Falsa causa, quæ operatur nullitatem contractus ex defectu consensus, quomodo probetur.*
13 *Census probatur per instrumentum.*
14 *Existentia actus in primis est iustificanda.*
15 *Census rectè non constituitur, nisi auctoritate extrauagantium Martini, Calisti, & Pij Papæ V.*
16 *Actor, qui præsumptionem pro se habet, transfert onus probandi in reum.*
17 *Negatiua qualiter probetur.*
18 *Contractus census solemnitates plures requirit.*
19 *Vnusquisque præsumitur producere in iudicio meliora, & potiora iura, quæ habet.*
20 *Non potest prætendi summa soluta ex causa census, qui non extat.*
22 *Falsa causa facit abesse consensum*
23 *Et excludit factum præiudiciale facienti.*
24 *Decretum Iudicis ex falsa causa interpositum nihil operatur.*
25 *Consensus est causa efficiens contractus.*
26 *Consensus, si deficit per errorem, debet etiam deficere contractus.*
27 *Consensus errantis nullus est.*
28 *Consensui nihil magis aduersatur, quàm error.*
29 *Error in facto semper emendari potest.*
30 *Præsertim vbi agitur de damno vitando.*
31 *Per errorem non debet quis rem suam amittere.*
32 *Minor ætate præsumitur ignorans, & in errore probabili ob ignorantiam facti. Amplia vt num. 33.*
34 *Indebitum probatur per solutiones factas ignoranter.*
36 *Remedium can. reintegranda 3. q. 1. & condictio indebiti dantur pro re male alienata, ex defectu nullitatis consensus, & num. 87.*
37 *Spoliatus violentus tenetur ad fructus à die spolij.*
38 *Ex contractu nullo transfertur possessio. Quæ operatur vt non sit locus spolio, & numero 39. Limita vt num. 41.*
40 *Qui facto proprio à possessione cecidit, non restituitur.*
41 *Possessio non transfertur ex contractu nullo ex defectu consensus, sed tantummodo ex defectu solemnitatum.*
42 *Nullitas proueniens ex defectu solemnitatum quando causet actionem spolij.*
43 *Valet conuentio, vt quãdiu dos non redditur, soluãtur fructus census assignati, vel assignandi, sed tamen ante assignationem non tenetur debitor ad fructus, & num. 44.*
45 *Contractus ex conuentione partium legem accipiunt.*
46 *Verba ampliantur, & restringuntur secundum quod iuris ratio, & subiecta materia postulat.*

47 Extin-

DECISIO LXXXVIII.

1 ROLIVS Recamadorus Firmanus de Anno 1587. nuptui tradidit Hieronymam eius filiam Annibali Adamo, illique ac Galeotto eius Patri nomine dotis promisit florenos 3000. monetæ Marchiæ, & Alexãder eius nepos promisit florenos 2000 hoc modo videlicet. Subito fatta la parentela si piglia Trolio sopra di se à pagare scudi 1000. che M. Galeotto tiene à censo

censo in Roma, ouero à Fermo à otto per cento, & estinguerlo, quando à esso M. Troilo parerà, con questo che volendo estinguerlo, sia M. Galeotto obligato pigliare il denaro, che se gli sborsarà da detto Troilo, e l'habbia à pagare, e farsi fare le cautele à quelli tali, che esso assignarà à detto M. Troilo.

2 Eodemque anno † Trolius soluit ad computum dotis dd. Galeotto, & Annibali in vna manu florenos 900. & in alia florenos 466. Et de anno 1588. florenos 200. & de anno 1591. die 8. Iulij florenos 1334. & sic in totum florenos 2900.

3 De anno verò 1588. † dd. Galeottus, & Annibal cesserunt D. Marco Antonio Giliuccio omne ius, omnemque actionem, quod, & quam habent contra Trolium pro scutis 1000. ipsis debitis pro dote, & hoc fecerunt, quia vice versa receperunt à Giliuccio scuta 500. & pro alijs 500. idem Giliuccius promisit extinguere annuum censum scutorum 40. per ipsum Galeottum vẽditum pro scutis 500. Iacobo Recchio in Vrbe.

4 De anno 1589. † Trolius promisit indemnem releuare Alexandrum eius nepotem ab obligatione per ipsum facta de dictis florenis 2000. pro dote dictæ Hieronymæ eius filiæ, quia passus fuit ipsum se obligasse suis præcibus, & intuitu.

5 De anno 1590. † D. Giliuccius cessionarius dictorum scutorum 1000. nuptui tradidit D. Angelam eius sororem D. Equiti Torquato Nobili, & ad computum dotis assignauit assertum censum scutorum 1000. contra Trolium sibi cessum à Galeotto, & Annibale. Qui D. Eques Torquatus per plures annos exegit fructus ad rationem scutorum 80. pro quo-

6 libet anno. Sed quia † nunquam facta fuerat intimatio dicto Trolio de cessione, ideo de Anno 1591. die 10. Iulij Dominus Giliuccius intimauit formiter Trolio cessionem sibi factam à dictis de Adamis.

7 De anno 1603. † D. Eques Torquatus dictum creditum scutorum 1000. vna cum fructibus non exactis retrocessit eidem D. Giliuccio, qui loco ipsius alium censum assignauit D. Torquato contra Lutium Borducium, & Diomedem Amicum de Fallerono in solidum obligatos, & ipse Giliuccius postmodum fructus exegit à Trolio, & eius hæredibus, prout exigebat D. Torquatus.

Tandem D. Ludouicus nepos, & hæres Trolij cupiens se liberare ab onere

8 solutionis dicti asserti census, De anno † 1604. die 3. Aprilis, quo tempore erat ætatis annorum 18. vendidit D. Giliuccio cum præsentia curatoris, consensu propinquorum, & decreto Iudicis vnam eius possessionem pro pretio æstimando, cum hoc pacto videlicet, che il medemo Giliuccio per il detto prezzo rimborsatosi del credito delli scudi 1000. che pretende dal Signor Ludouico Raccamadore per conto di Troilo, e li frutti di scudi 200. maturati, il restante si debba pagare subito fatto l'istrumento, prout exequutum fuit.

Modo autem cum D. Ludouicus prætendat, quod inter Trolium eius auum, & D. Giliuccium nullum extaret instrumentum census, & propterea sit locus reintegrationi ad possessionem venditam ex falsa causa, Et dubium de consensu partium sit commissum huic Rotæ decidendum, Videbatur sanè resoluendum, Ludouicum esse reintegrandum ad fundum olim per ipsum possessum, & modo detentum per Giliuccium, vt probatur ex instrumento inter ipsas partes confecto,

9 cum † clausula constituti, quæ probat vtramque possessionem inter constituentem, & constitutarium, *Tiraq. de const. lim. 1. num. 23. Rot. diuers. part. 1. dec. 766. num. 11. & coram Greg. decis. 362. num. 2. & ibi Belt. num. 11.* Ea nem-

10 pe ratione quia † venditionis contractus est nullus ex defectu cõsensus propter falsam causam, quæ sicut operatur, vt non sit translata, nec amissa possessio, *Bal. in l. non dubium, col. 2. vers. vlterius oppono, C. de legib. Alex. cons. 69. col. 3. lib. 5. Rot. diuers. par. 2. dec. 93. num. 2.* Pro-

11 pterea dari debet Ludouico remedium † possessorium reintegrandæ contra D. Giliuccium detentorem, *Curt. Iun. cons. 131. num. 13.*

num.13. Put.dec.277. num.7. lib.3. Rot. diuers. par.2. dec.93. num. 2. & latè dictum fuit in Romana Siluæ coram Durano veneris 26. Februarij 1627. Falsa
12 † autem causa, & defectus consensus deducitur ex eo, quia Ludouicus credens Trolium eius Auum, cuius est hæres, fuisse debitorem Giliuccij ex causa census in sorte scutorum mille, & fructuum, ei vendidit fundum, de quo agitur, pretij que loco summam prædictam excomputauit;
13 Verum quia existentia dicti census † per exhibitionem instrumẽti à Giliuccio non iustificatur, vt oportebat, *Bocc. de cens. par.3. num.49. Cenc. eo tract. par.2. cap. 2. quæst.5. art.1. num.9. & 10. Gratian.*
14 *discep.208. num.7.* Cum ante omnia † constare debeat de existentia actus, *ad tex. in l. si se non obtulit §. condemnatum, ff. de re iudic. & in l. non ignorat, C. qui accus. non poss. Bart. in l.1. §. & parui, num.3. ff. quod vi, aut clam. Grat. discep. 508. num. 36. & seq.* Præsertim in cen-
15 su, † qui rectè non constituitur nisi auctoritate extrauagantium Martini, Calisti, & Pij Papę V. vt animaduertit *Bocc. d. num.49. vers. & ita dicendo, quem sequitur Grat. d. cap.508. num.38.* Quod
16 operatur, † vt Ludouicus ab onere probandi indebitum releuetur, *Bellon. Rot. Genuen. dec.103. num.6. in fin. & nu.7.*
17 Quamuis negatiua † hæc non existentiæ census clarè probata dignoscatur per exhibitionem instrumenti factam ab eodem Giliuccio de credito scutorum 1000.
18 quod differt à censu, † qui solemnitates plures exigit, *Bocc. d. part.3. num. 40.* Quod equidem exhibuisset, si extaret ex recepta sententia, quæ se habet, quod
19 quis † præsumitur producere meliora, & potiora iura sua, *Rot. in recent. par.2.*
20 *dec.539. num.4.* Ideo † consequenter deducitur summam solutam per D. Ludouicum hæredem Trolij tam dicto Giliuccio, quàm Torquato Nobili cessionario non posse pretendi debitam ex causa census, qui non extat, *Rom. cons.417. num.4. Rot. ex impress. per Cenc. in addit. dec.81. num.1. dec.89. num.6. & dec. 96. num.2. & in recent. par.1. decis.60.*
21 *num.2.* Et † propterea firmandum venit stante indebito ipsum ex falsa causa à possessione cecidisse, *Natta cons. 648. num 9. Put. dec.277. num.3. & 6. part.3.*
22 Quæ quidem falsa causa † facit habesse consensum, *Gabr. cons.62. num.26. lib.1. Grat. discep.501. num.1. & 2. Rot. penes Cenc. in addit. dec.50. num.6.* Excludi-
23 que † factum præiudiciale facienti, *Gab. cons.36. num.59. & 60. lib.2. Rot. in recent. par.2. dec.622. num. 6.* In nihilo
24 refragante † decreto Iudicis ibidem interposito, tanquam ex causa falsa sequuto, *Cenc. in addit. fol.7. num.10. & Rot. penes eundem dec.47. num. 3. & dec.59.*
25 *num.1. & 2.* Consensus † namque est causa efficiens contractus, *l.1. ff. de contrah. empt. l.1. ff. de pact. l. obligationum substantia, & l. consensu, ff. de act. & obligat. l. non omnis, in prin. ff. si cert. pet.*
26 Dato autem errore † sicut deficit consensus, debet etiam deficere contractus, *Farinac. quæst. 81. num. 315. Giurb. cons. crim.16. num.14. vers. quia causa, Monac. dec. Lucen.59. num.10. Mant. dec.*
27 *199. num.7.* Quia † nullus est errantis consensus, *l. si quis per errorem, ff. de iur. omn. iud. Menoch. præs.19. num.9. lib.2. Rim. Iun. cons. 792. num. 10. Hering.*
28 *de fideiuss. cap.5. num.172.* Nihilque † magis aduersatur consensui, quam error, *Corn. cons.293. num.19. lib.3. Menoch. cons.561. num.40. Giurb. cons. crim.77. num. 25. vers. sed nullus, & vers. nihil*
29 *magis.* Qui † quidem error, si sit facti, vt in casu nostro, emendari semper potest, *Mancin. de confess. cap.3. art.4. num. 61. & cap.4. num.6. Farinac. d. quæst.81. num.327. & seq. Giurb. d. cons.16. num. 5. Capic. dec. 28. num. 2. Mantic. dec.*
30 *298. num.2.* Maximè † vbi de damno vitando agitur, *Bart. in l. non fatetur, & in l. sed si, ff. de cond. indeb. Crauett. cons.157. num.8. & cons.188. num.10. Hond. cons. 102. num. 44. lib.2. Natta cons.630. num.11. Rolan. cons.100. num.*
31 *15. lib.3.* Cum per errorem † non debeat quis rem suam, & iura amittere, *l. si procurator, ff. de acqu. rer. dom. Giurb.*
32 *d. cons.16. num.8. in fin.* Præcipuè † minor ætatis, qui præsumitur ignorans, & in errore probabili ob ignorantiam facti,

Caph.

Caph.conf.356 nu.46.& conf.676. nu.2. Becc.conf.108.num.36.& conf.111.num.
33 *14.* Et multò magis † in minore hærede, vt hic, *Surd.cons.251.num.6. Cornaz. dec.84. num.11.* Quare ficut ex his
34 constat de indebito, quod † probatur per solutiones factas ignoranter, *Bart. in l. cum de indebito, num.4. ff. de probat.*
35 *Viu. dec.218. num.5.* Ac † etiam constat, quod possessio Ludouici ex defectu consensus non est amissa, *Grattan.discep. 704. num.21. Rot. diuers. par.2. d.decis. 93. num.2. & in recent. par.2. dec.768.*
36 *num.9.* Consequens est, † vt remedium reintegrandæ intentatum habeat locum, *Surd. cons.268. num.17. Negusan. Iun. quæst. 330. num. 14. & 15. Rot. penes Statil. dec.179. num. 12. & diuers. par. 2.d.dec.93. num.1.& seqq.& coram Put. d. dec.277. num. 3. & 6. & latius in d. Romana Silua curam Durano de anno 1627.* Idque cum restitutione fructuum
37 † à die celebrati contractus venditionis, eò quia vbi titulus, quo quis se tuetur, habet ortum à causa irrita, & consequenter reducitur ad non titulum, fructus percepti sunt restituendi ab illo die, *Roman. conf. 454. num. 2. & seqq. Natta conf. 535. numero 12. & 13. num. Iun. conf. 333. num. 21. Grat. disc. 206. num. 15. Ossach. dec.160. num.12. Caput. dec.27. par.2. Rot.in recent par.1.dec.693.num. 1. vers. & est regulare.*
38 Non obstat, quod † ex contractu nullo possessio transferatur, *Gabr. cons.36. num.22. lib.1. Hond. cons. 23. num.26. lib.1. Rot. diuers. par. 1. dec. 612. num. 2. & in recent. par.1. dec.92. num.5. & par. 2. dec. 768. num. 9. & coram Greg. dec.194. num.23.* Quæ possessio opera-
39 tur, † vt locus non sit spolio, *Put. decis. 277. num.4. & 5. lib.3. Rot. diuers. par. 2. dec. 93. num. 1. & 2.* Sed potius vi-
40 deatur Ludouicus † cecidisse ex facto proprio, & sic non restituendus, *Mantic. dec. 332. num. 1. & 4.* Quoniam id
41 non procedit, † quando nullitas prouenit ex defectu consensus, sed tantummodò quando prouenit ex defectu solemnitatum, vt in specie distinguunt *Honded. d. cons. 23. num. 26. & seq. Rot. diuers. par. 2. d. decis. 93. per tot. & in recent. par. 2. d. dec. 768. sub num. 9. & coram Seraph. dec. 638. num. 3. & decis. 1200. num. 2. Beltr. ad Greg. d. dec. 194. num. 28. & Put. in sæpe citata dec. 277. num. 7. lib. 3.*
42 Quinimo etiam † quando nullitas prouenit ex defectu solemnitatis, causat actionem spolij, vbi statutum fidem instrumento aufert, *Rot. diuers. par. 2. d. dec. 93. num. fin. vers. sed tamen Domini.* Quod pariter applicatur casui venditionis, de qua agitur, in qua deficit insinuatio, & Constitutio huius Prouinciæ Marchiæ lib. 5. cap. 25. adimit fidem contractibus minorum, vbi insinuatio deficit.
43 Nec obstare visū fuit, quod † accollatio census scutorū 1000. per Trolium Auum Ludouici, quando nuptui tradidit Hieronymam eius filiam Annibali facta cum promissione, & onere extinguendi dictum censum ad eius libitum, vt in facto nu. 1. fuerit, & sit valida, itaut fructus census debeantur, cum re vera Annibal sponsus, & Galeottus eius pater essent creditores dictæ summæ scutorum 1000. ratione dotis filiæ Trolij, vt firmare videntur *Nauarr. de vsur. cons. 3. per tot. Felic. de sol. tract. de cens. lib. 2. capit. 5. num. 18. & seqq. Becc. eo. tract. par. 2. num. 29 Sum. Ang. in §. vsuras, il 1. num. 22. Rot. in Senogallien. prædij 10. Maij 1623. coram Andrea.* Quoniam ad hoc vt Trolius te-
44 neretur soluere fructus census † iuxta formam suæ obligationis, necessaria fuisset illius assignatio ex parte Galeotti, prout in capitulis matrimonialibus se obligauit (ibi) che esso assegnarà à M. Troilo, vt pariter in facto num. 1. in fin. Ac ideo per non assignationem effectus dictæ stipulationis in ipsum Galeottum reflectitur, ac si ab initio simpliciter sibi solutionem stipulatus fuisset, *Dec. cons. 543. num. 2. & 3. Caph. cons. 325. num. 19. Magon. dec. Flor. 37. num. 16. Mant.*
45 *dec. 336. num. 1.* Contractus enim † ex partium conuentione legem accipiunt, *cap. contractus, de reg. iur. in 6. l. contractus, vbi Cagn. num. 72. & seq. ff. eo. tit. l. 1. §. & si conuenerit, ff. de pact. Surd. qui latè cōprobat, dec. 260. nu. 12. & 13.*

Non

46 Non enim possunt † verba prædicta restringi ad simplicem casum extinctionis census vti ad proxima, seu à subiecta materia, vt per *Alex. cons.* 40. *num.* 6. *&* 8. *lib.* 4. Quia nec subiecta materia, nec verba patiuntur, vt ad extinctionem referantur, cum extinctio fieri debeat de eodem censu assignato pro soluendis fructibus, non autem de alio tunc assignando, vt patet tum ex illis verbis piglia à pagare sopra di se, &c. & estingaerlo, quando ad
47 esso parerà. Extinctio † enim census cum sit oneris disgrauatio præsupponit assignationem iam factam (ibi) & estinguerlo, sicut priuatio præsupponit habitum, *l. decem, ff. de verb. oblig.* Cum alioquin Trolius potuisset soluere fructus census in manibus Galeotti, quem forsan Galeottus tunc non habebat. Præser-
48 tim † quia respectu dictorum fructuum cum Trolio dispositiuè conuentum est, & casus extinctionis sortis fuit positus in eius arbitrio, vnde relatio dicti verbi (assignarà) vt operetur, fieri debet respectu census pro soluendis fructibus, quia iste casus prouisione indigebat, *Gabr. cons.* 121. *num.* 28. *lib.* 1. *Surd. cons.* 200. *num.* 25. 329. *num.* 4. *&* 381. *num.* 25. Nam
49 relatio † non minus fieri debet ad omnia præcedentia, quàm ad proxima, vbi non militat diuersa ratio, vt per *Bart. in l. talis scriptura, de leg.* 2. *Rot. diuers. par.* 1. *dec.* 227. *num.* 5. Maximè quia conuentio fuit alternatiuè concepta (ibi) che
50 tiene à censo à Fermo, ò in Roma. Quæ † alternatiua loci operatur, vt illius electio spectaret ad Galeottum vti stipulatorem, *Magon. decis. Lucen.* 16. *num.* 10. An-
51 te † cuius electionem, & declarationem non est propriè debitum, *l. vbi autem non apparet, §. qui illud, aut illud, ff. de verb. oblig. l. huiusmodi, §. Sticum de leg.* 1. *Alex. cons.* 84. *num.* 2. *vers. nec adhuc, lib.* 1. *Fulgos. cons.* 177. *num.* 1. *Crau. cons.* 157. *num.* 11. *Grat. discep.* 250. *num.* 16.
52 Nec † incurritur mora soluendi, *Surd. cons.* 38. *num.* 14. 15. *&* 16. *Negusan. Iun. quæst.* 140. *num.* 39. Neque ori-
53 tur † exercitium obligationis respectu interesse, cum esset incertum cui, & vbi solutio facienda esset, *Surd. eod. cons.* 38. *num.* 14. *&* *dec.* 260. *num.* 13.

Neque ad rem pertinet quod diceba-
54 tur, † interesse istud cucurrisse Trolio, ex mora saltim irregulari propter causã onerosam matrimonij, & promissionis dotis,
55 *cap. salubriter, de vsur.* Quia † respondetur, quod non conuenerunt partes de soluendis interusurijs dotis, sed de soluendo fructus census, & sic extra naturam contractus dotalis, vbi propterea procedendum est secundum regulas iuris
56 communis, ex quibus nec interesse † damni emergentis, nec lucri cessantis debetur, nisi data mora debitoris, quæ hic Trolio non potest imputari, *Crau. qui testatur de com. cons.* 87. *num.* 5. *Gabr. de solut. concl.* 10. *num.* 6. *Grat. discept.* 240. *nu.* 1. *Rot. penes Zacch. de oblig. cam. dec.* 20. *num.* 2. *dec.* 42. *num.* 1. *&* *dec.* 101. *num.*
57 18. Etiam † si fuisset promissum, *Rot.*
58 *diuers. par.* 2. *dec.* 90. *num.* 3. Et † versaremur in persona solita negociari, cui nec interesse debetur ante moram, *Hon-*
59 *ded. cons.* 36. *num.* 29. *lib.* 2 Nisi † probatis requisitis à *Castr. in l.* 3. *§. fin ff. de eo quod cert. loc.* Cuius dicta passim seruat Rota, vt in *dec.* 3. *Mohed. tit. de vsur. num.* 3. *&* *in decis.* 211. *num.* 6. *&* 325. *num.* 7. *ex impress. post* 2. *vol. cons. Farinac. & coram Mantic. dec.* 53. *num.* 2.
60 171. *num.* 3. *&* 283. *num.* 6. Tantò † magis, cum istud ius fuerit per Galeottum Giliuccio cessum, & tamen non videtur cessibile, cum tamquam personale marito tantum competat ratione onerum matrimonij, *Surd. cons.* 269. *num.* 27. *&* *de aliment. tit.* 1. *quæst.* 42. *num.* 22. *vers. contraria tamen sententia, Gratian. discept.* 143. *num.* 39. *discep* 240. *num.* 17. *&* *discep.* 427. *num.* 14. *Seraph. dec.* 517. *num.* 3.

Nec scrupulum facit, quod Galeottus, & Annibal de Adamis cesserint de anno 1588. dictam summam scutorum 1000. Giliuccio, qui de anno 1591. cessionẽ sibi factam intimauit Trolio. Quia
61 † cessionarius nõ plus iuris habet, quàm cedens, *l. in omnibus, §. non debet. ff. de reg. iur. Natt. cons.* 398. *num.* 3. Et exceptio-
62 nes † quæ competunt contra cedentem,

militant etiã aduersus cessionariũ, *Greg.*
63 *dec.47.nu.4.* Certũ †est autẽ quod tempore intimationis sequutæ debitum dicti Trolij florenorum 3000. fuerat iam per solutionem extinctum, *Instit. quib. mod. toll. oblig. in prin.* Exceptis florenis 100. prout constat ex prenarrato facto num. 2. & 6. & ex receputis dictorum de Adamis
64 factis Trolio debitori, quæ receputa † probant solutionem, *Rimınal. Iun. cons. 489. num. 9. Gregor. decis. 253. num. 1.*
65 De qua non videtur † dubitandum tanquam facta iuxta formam suæ obligationis, *Rot. penes Statil. dec. 269. num. 7.*
66 Et necessario † debet dicta solutio florenorum 2900. referri ad extinctionem debitorum florenorum 3000. quia alia tunc temporis non apparebat, *Rot. coram*
67 *Greg. dec. 62. num. 9.* Præsertim quia † summa soluta debito valdè conuenit,
68 *Greg. dec. 521. nu. 7.* Solutioq; † præsumitur facta, pro debito pro quo particulariter quis se obligauit, *Rim. Iun. cons. 61. nu. 1. & cons. 344. nu 63. Caph. cons. 41. num. 16. Gratian. discept. 222. num. 27.*
69 *& discep. 962. num. 40.* Et in † causam duriorem, quia pro rata scutorum 1000. soluebantur vsuræ, ad quarum extinctionem lex semper in dubio præsumit solutum, *l. 1. C. de solut. l. in his, §. Imperator, ff. eo. l. si vsuras, C. de vsur. Surd. cons. 90. num. 61. Greg. decis. 521. num.*
70 *10. & 12.* Quæ legis † præsumptio idem operatur, quod veritas, *Surd. de-*
71 *cis. 272. num. 28.* Diciturque † liquidissima probatio, *Mascard. de probat. conclus. 10. num. 23. & 31. Rot. diuers. par. 2. decis. 4. num. 21.* In tan-
72 tum † quod contrarium asserens grauetur duriori probatione, *l. si possidetis, cum ibi not. C. de probat. Surd. decis. 75. num. 21. Rot. diuers. part. 1. decis. 92. in fin.* Nec potest referri dicta cessio ad creditum florenorum 2000. quod habebant Galeottus, & Annibal contra Alexandrum, cui Trolius releuationem indemnitatis promisit de anno 1589. vt in facto num. 4. Quia de tempore dictæ cessionis Trolius non erat obligatus pro dicta summa, Vnde quod
73 † non erat, cedi non poterat, *Rot. penes*
74 *Statil. de Salu. dec. 206. num. 3.* Et † recognitio bonæ fidei cum releuatione indemnitatis facta per Trolium ad fauorem Alexandri de Anno 1589. vt in facto num. 4. dicitur obligatio conditionalis, *Rot. penes Cenc. de Cens. dec. 192.*
75 *num. 3. & dec. 195. num. 8.* Quæ † propterea exerceri non potest per Alexandrum contra Trolium, nisi in casu quo ipse soluerit, *Cenc. de Cens. part. 2. cap. 2. quæst. 3. art. 3. num. 14. & 15. Galles. de oblig. cam. quæst. 32. num. 5. & Zacch. ibidem num. 1. & 2. Rot. penes eundem, Zacch. decis. 20. num. 11. & decis. 101. num. 18.* Et licet Trolius vigore dictæ
76 promissionis indemnitatis cum † obligatione camerali potuerit conueniri ab Annibale sponso, seu ab eius cessionario, ex quo virtus obligationis cameralis ea est, quod promittens possit conueniri ab omnibus, quorum interest, & intererit, *Rot. ex impress. apud Zacch. de oblig. camer. dec. 97. num. 1. & dec. 99. num. 3, & dec.*
77 *137. num. 1.* Attamen † pro hac summa per Alexandrum nepotem debita nec obligatus erat, nec est ad fructus dicti census, sed solummodo ad quantitatem promissam, & ideo citra illius obligationem dicta promissio indemnitatis non se extendit, cum solum releuator, & promissor indemnitatis teneatur ad id, ad quod ille, cui fuit promissa indemnitas, tenebatur, *Ruyn. cons. 187. num. 2. & 3. lib. 1. Maur. de fideiuss. cap. 17. alias 26. parte prima in præludijs fol. 117.*

Nec obstat quod post recognitionem bonæ fidei Trolius soluerit vsuras prædictorũ scutorũ 1000. quia vltra quod testes de solutione deponentes patiuntur
78 exceptiones, Respondetur † quod vsuræ tanquam coactè solutæ videlicet de mandato Iudicis, vt deponit D. Eques Torquatus de Nobilibus, nihil operatur, nec impediunt, quin competat D. Ludouico condictio indebiti, *Bellon. Rot. Genuen. dec. 3. num. 10.* Vt in simili dicimus
79 † de obligatione facta in captiuitate, & ad se exiendum à carceribus, *l. qui in carcerem, ff. quod met. caus. Dec. cons. 691. num. 5. Caual. dec. 263. num. 5.*

Prout

Prout non obstant solutiones factę per Ludouicum, quasi per illas videatur ad fauorem Giliuccii agnita bona fides obli-
80 gationis Alexandri: † Quia cum per errorem soluerit, sibi nō præiudicauit, *Gratian. discept.* 501. *num.* 1. & 2. *Cenc. de Cens. par.* 2. *cap.* 2. *quæst.* 5. *art.* 9. *num.*
81 73. & 74. Maximè † cum soluerit vti hæres Trolij, *Negus. Iun. quæst.* 454. *num.* 9. *Rot. in recent. part.* 1. *decis.* 177. *num.* 13. Vnde ex his agnitio debiti excluditur, *Rot. diuers. par.* 1. *decis.* 385. *num.* 6.

82 Non obstat quod † indebitum per errorem ex delegatione solutum repetendum sit à delegante, & sic à Galeotto, & Annibale, non autem ab eo, qui ex delegatione debitum recepit, prout est Giliuccius, iuxta *text. in l.* 2. *C. de cond. indeb.*
82 Quia † dispositio d. l. procederet, quatenus per Adamos fuissent cessa illa scuta 1000. cum accessionibus fructuum, seu censuum ad rationem octo pro centinario: Sed ex lectura instrumenti apparet de contrario, nempe Adamos cessisse tantum creditum scutorum 1000. absque aliqua qualitate accessionis fructuum: Cum itaque Giliuccius dictum creditum dederit in dotem Torquato Nobili sub nomine census, & Trolio intimasset, vt fructus solueret Torquato de semestre in semestre, & dicti fructus sint indebitè soluti, quia verè non extabat census, sed creditum scutorum 1000. ideo repetitio benè fuit directa contra Giliuccium secundum dispositionem d. l. 2. eo quia cessit creditum, quod verè non habebat, eo magis quia iam dicta excludunt delegationem, *Gratian. discep.* 64. *num.* 16. *Medic. decis. Senen.* 66. *num.* 8. & 9. Qua cessante dispositio d. l. non procedit, sed intrat dicta condictio ad fauorem soluentis indebitum contra recipientem.

Tandem non obstat, quod Dominus Giliuccius primus cessionarius Galeot-
84 ti cesserit † dictum creditum Domino Torquato Nobili ad computum dotis suæ sororis de Anno 1590. vt in facto num. 5. ex qua satisfactione in causam dotis videtur mutata conditio debitoris, itaut ad vsuras teneatur, vt per *Surd. de alim. tit.* 1. *quæst.* 42. *num.* 70. & 71. & *per Rot. in recent. par.* 2. *decis.* 168. *per tot.* Quia vltra quod de tempore huiusmodi cessionis Trolius amplius non erat debitor, vt dictum fuit
85 sub num. 73. Respondetur † quod isto casu satis non est, quod quis sit maritus, ad fructus habendos, & retinendos, sed necesse est, vt pro dote sit pignus marito datum, vt per *Rot. in recent. d. decis.* 168. *num.* 2.

Idcirco si in locum alterius succedit
86 maritus, † eodem iure vtitur, quo eius auctor, *Corn. cons.* 71. *lib.* 4. *Bal. cons.* 322. *col. fin. lib.* 2. *Peregrin. cons.* 71. *lib.* 1. *Gabr. in puncto cons.* 151. *num.* 7. *lib.* 1. nec ab hac opinione videtur discrepare Rota vt penes *Statil. dec.* 308. *num.* 9.

Quare ex his inclinabat maior pars Dominorum pro reintegratione petita, quamuis mitius agendo omnes concordauerint, esse amplectendum caput con-
87 dictionis † indebiti, firmantes illud pariter competere Ludouico, iuxta *decis. Put.* 277. *num.* 3. Idque pro scutis tantum 400. indebitè solutis Torquato Nobili, & pro alijs scutis 200. solutis Gi-
88 liuccio, prout † sic per sententiam diffinitiuam condemnatus fuit reus conuentus, qui dictam summam sine causa recepit, *ad tex. in l. ex his, ff. de cond. indeb.* & *in l.* 1. *C. eo. tit. Rot. penes Cenc. de Cens. dec.* 12. *num.* 3. Vna cum fructibus recompensatiuis ad rationem quinque pro centinario debitis à die adeptæ possessionis bonorum venditorum occasione dicti prætensi crediti, & fructuum, vt dictum est num. 37. ex auctoritate *Roman. in cons.* 454. *num.* 2. & *seqq.* cum alijs ibidem allegatis.

Et ita resolutum informante pro hac parte D. Ioanne Baptista Antonello, qui in consulendo doctrina, & copia rerum est laudatissimus vt omnibus constabit ex eius Consilijs quæ imprimuntur, & statim promulgabūtur.

ARGVMENTVM.

Quamuis Clericus etiam volens non possit coram Iudice laico conueniri, nec iurisdictionem prorogare, Etiam de consensu Episcopi; Attamen potest citari coram Iudice laico ad videndum fieri inuentarium, cum clausula tamen, si sua putauerit interesse, vel per edictum generale.

SVMMARIVM.

1 *Clericus non potest conueniri coram Iudice laico.*

2 *Etiam si sit prima tonsura.*

3 *Et conuentus tenetur declinatoriam opponere.*

4 *Et si non opponat incurrit excommunicationem.*

5 *Vel saltim puniri potest pœna extraordinaria.*

6 *Clericus, qui opponit declinatoriam coram Iudice laico, debet remitti ad Iudicem suum.*

7 *Clericus legatarius citari potest coram Iudice laico in confectione inuentarij, cum clausula si sua putauerit interesse, & num. 9. Et de ratione num. 8.*

10 *Clericus ligatur statuto disponente circa solemnitatem, & formam actus.*

11 *Clericus hæres institutus à laico tenetur inuentarium facere coram Iudice laico. Prout etiam quando laicus instituitur hæres à clerico, num. 13. Amplia etiam vt num. 14.*

12 *Clericus, qui adiuit hæreditatem laici non confecto inuentario, tenetur vltra vires hæreditarias.*

15 *Inuentarium confici debet coram Iudice Ecclesiastico, quando agitur de bonis clericorum, vbi persona Ecclesiastica est instituta.*

16 *Pupillo, vel minori clerico datur tutor, vel curator per Iudicem Ecclesiasticum, & non secularem.*

DECISIO LXXXIX.

1 QVAMVIS † effectus prin-
cipalis clericatus sit, vt ipsi
Clerici eximantur à iurisdi-
ctione, & potestate laico-
rum, itaut coram Iudicibus,
& officialibus laicis nullo modò conue-
niri valeant, *cap. 2. de for. comp. cap. vnic.*
cum ibi notat. de cler. coniug. in 6. cap. si
Iudex, de sent. excom. in 6. can. 11. q. 1.
2 Etiamsi † essent Clerici primæ tonsuræ,
l. presbyteros, C. de Episc. & cler. Conc.
Trid. sess. 23. cap. 6. de reformat. Io. Mar.
Bellett. disquisit. cleric. tit. de fauor. cler.
Personal. §. 2. num. 1. & seqq. Grass. de
effect. cler. 1. num. 1. cum pluribus seqq.
3 Ita quod † si conueniantur, vel citentur te
neantur declinatoriam fori opponere,
cap. si diligenti, de foro comp. Glos. Abb.
& alij can. in cap. significasti, eo. tit. Surd.
qui alios citat *cons. 222. num. 1. & seqq.*
& decis. 26. num. 4. Osasch. dec. 32. per tot.
4 Illamque † non opponentes incurrant ex-
communicationem, *Gram. cons. 1. num.*
5 *34. Surd. d. dec. num. 5.* Vel saltim † pu-
niri debeant pœna extraordinaria, quasi
transgressores canonum, *Bal. in l. fin. C.*
de iudic. Bellett. d. §. 2. num. 8. fol. 222.
Grammat. decis. 29. num. 7. & decis. 61.
6 *num. 18.* Cum † debeant ad Iudicem com-
petentem remitti, ad latè tradita per *Fa-*
rin. de inquisit. quæst. 8. per tot. præser-
tim num. 91. Rol. cons. 29. num. 17. lib. 2.
Grammat. d. decis. 61. num. 3. & seqq.
Surd. d. dec. 26. num. 12. Mastrill. dec.
79. num. 2.
7 Attamen † in casu proposito inuenta-
rij conficiendi coram Potestate Macera-
tæ huiusmodi conclusionem non proce-
dere firmaui in legatario, seu creditore
clerico citato, quatenus sua putauerit in-
teresse, quia tunc non habet declinato-
riam fori, *Mastrill. d. decis. 79. num.*
8 4. Nam † ex quo laicus Iudex est com-
petẽs in causa, si clericus velit allegare ali-
quid pro suo interesse ad actũ impediẽdũ,

debet

debet necessario illud deducere coram Iudice laico competente ipsius causæ, *Bald. & alij in l. testamenta omnia, C. de testam. Dec. cons.700. col. fin. Rol.d.cons. 29. num.8. Aufr. in tract. de pot. secul. in Eccles. reg.2. num.12. fol.289. Farinac. quæst.8. num.89. Surd. d. dec. num.15. Viu. dec.13. num.6. Graß. vbi supra num.*
9 475. Quo casu † valida erit citatio cum dicta clausula, si sua putauerit interesse, *Rol. cons.29. num.7. & seq. lib.2. Surd. d. dec. 26. num. 1. & seqq. Affl. decis.2. num.9. & dec.24. num.8.* Quia tunc dicitur reus voluntarius, *Giurb. dec.1. nu.1.*
10 vbi alios citat, Prout † etiam quando extaret statutum, quod non valeant legata, nisi testamentum insinuetur coram aliquo magistratu, nam si clericus est institutus in testamento, in quo fuerunt facta legata, laicis, & ipsi petentes insinuationem ipsius testamenti fecerunt clericum citari coram tali Iudice, valebit citatio, *Bal. Alex. & Ias. in d.l. testamenta, C. de testam. vbi Paul. de Castr.* dicit se ita aliàs consuluisse, *Graß. d. tract. eff.1. num.959. Surd. d. dec. num. 15.* Quini-
11 mo † si clericus hæres instituatur à laico, tenetur inuentarium facere coram Iudice seculari, *Abb. in cap. fin. de fid. instru. Mar. Mut. super consuet. Panor. cap.*
12 *50. num.37.* Et si † adiuit hæreditatem non facto inuentario, tenetur vltra vires hæreditarias, prout laici, *Rol. à Vall. de inuent. quæst. 7. Graß.* qui alios citat *d.*
13 *tract. eff.2. num.252.* Quæ † dicta de inuentario conficiendo coram Iudice laico obseruantur, etiam quando laicus instituitur hæres à clerico, *Rol. d. tract. quæst. 17. per tot. Guidop. dec.261. per tot. Graß.* qui de vtroque casu loquitur, videlicet siue clericus instituatur à laico, siue laicus instituatur à clerico, *d. tract. eff.1. num.*
14 *1010. fol.264.* Adeo vt etiam † Episcopus exequutor testamenti facti à laico, teneatur etiam inuentarium conficere coram Iudice seculari, *Ang. in l.1. §. hac stipulatio, ff. si cui plus quam per l. falc. Graß. d. effect.1. num.962.* Quod semper verum videtur, vt inuentarium in omni casu conficiatur coram Iudice seculari,
15 † nisi agatur de bonis clericorum, vbi personæ Ecclesiasticæ succedunt, quia tunc debet fieri inuentarium per Iudicem Ecclesiasticum, *Franc. Marc. decis. 105. num.3. par.1. Rolan. d. quæst. 17.*
16 *num. 10.* Sicut † dicimus de pupillo, vel minore clerico, cui debet dari tutor, vel curator per Iudicem Ecclesiasticum, & non secularem, *cap. si annum, de iudic. lib.6. Graß. d. tract. effect. 1. num. 958. Franc. Mar. d. decis. 105. in fin. part.1.*

ARGVMENTVM.

An, & quando admittatur appellatio à decreto interlocutorio concessionis, seu reiectionis literarum monitorialium.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio non admittitur regulariter à decreto interlocutorio.*
2 *Appellatio admittitur à decreto concessionis literarum monitorialium, & num.5.*
3 *Decretum concessionis monitorialium respicit vires probationis, & æquipollet decreto testes admittendos esse. A quo datur appellatio, quia vim diffinitiuæ habet, num.4.*
6 *Appellatio admittitur à non concessione literarum monitorialium.*
7 *Literæ monitoriales non conceduntur inter viuentes.*
8 *Neque super materijs, quæ per testes possunt probari.*
9 *Monitoria conceduntur in subsidium, quando veritas alio modo haberi non potest.*
10 *Causæ appellationum regulariter iustificari debent. Quod intellige, & declara vt num.11.*
12 *Causa admittendi appellationem illa dicitur probabilis, quæ si probata esset, reputaretur legitima.*

DECISIO XC.

1 ETSI † non liceat appellare à decreto interlocutorio, vt per Conc. Trident. sess. 24. cap. 20. de reformat. & latè comprobat *Giurb. decis. 56. num. 1. & seqq.* Tamen fuit in Rota
2 admissa † appellatio à decreto concessionis literarum monitorialium relaxato in Curia Archiep. Firmi, quod dicitur interlocutorium, vt in specie firmarunt *Crauett. cons. 181. per tot. Genuen. in prax. Archiep. Neap. cap. 1. num. 14. Lazar. de monitor. sect. 1. quæst. 18. num. 21. Grat. dec. 97. num. 14.* Ea nempe ra-
3 tione quia † huiusmodi decretum concessionis monitorialium super aliquibus capitulis æquipollet decreto testes admittendos esse, vel non, cum vtrunque respiciat vires probationis, *Ricc. dec. 5. num.*
4 *2.* Vnde † cum ab hoc detur appellatio, quia vim diffinitiuæ habet respectu grauaminis, quod continet irreparabile, *Rimin. cons. 618. num. 4. lib. 4. Ruginell. de appellat. §. 2. cap. 1. num. 126. Aufr. ad Cappell. Tholos. dec. vlt. num. 8. Surd. dec. 36. num. 17. Lud. dec. Perus. 38. num. 4. Giurb. qui alios de more congerit, d. dec. 56. num. 8. Grat. discep. 74. num. 15.*
5 *& discep. 76. num. 13.* Ita etiam † admittẽda est à decreto cõcessionis monitorialium, vt in specie determinat *Ricc. d. dec.*
6 *5. num. 2. & 3. lib. 2.* Prout † etiam admittenda venit à reiectione, seu non concessione illarum, tanquam contineat præiudicium irreparabile, *Lazar. d. tract. de monit. sect. 1. cap. 18. num. 22.* Iun-
7 cto maximè quia † huiusmodi literæ non videbantur esse concedendæ inter viuentes, & cum quibus lis est mota, *Lazar. d. tract. sect. 3. quæst. 12. num. 8.* Neque
8 super materijs, quæ per testes possunt probari, *Lazar. eo. tract. sect. prima quæst. 15. num. 1. Franc. Mar. decis. 803. par. 2.*
9 Et ratio est, quia † talia monitoria sunt concedenda in subsidium, quando veritas alio modo haberi non potest, vt colligitur *ex Conc. Trid. sess. 25. cap. 3. de reformat. & ex cap. ad nostram il 2. de iur. iuran.* & in terminis notarunt *Genuen. in dicta prax. cap. primo num. 4. Lazar. dicto tract. sect. 4. quæst. 8. num. 7. & 8.*
10 Non obstat quod † præfatæ causæ allegatæ non iustificentur, & per consequẽs quod non sit licita appellatio. Quoniam
11 † aut agitur de iustificanda appellatione ad effectum obtinendi sententiam fauorabilem, & tunc non sufficit probare coram Iudice ad quem, causam esse probabilem, nisi etiam probetur esse veram, *cap. interposita, §. 1. de appellat. Osasc. decis. 5. num. 5. vers. & dicit Glos.* Aut agitur ad effectum, vt appellatio tanquam legitima admittatur, vt in præsenti casu, & tunc sufficit allegare causam probabilem, *Dec. in cap. vt debitus, col. 2. vers. tertio nota, de appellat. Osasc. vbi supra,* Dicitur-
12 que probabilis, quæ † si probata foret reputaretur legitima, *d. cap. vt debitus, & cap. Pastoralis, de appellat. Glos. 1. in cap. interposita, in prin. de apellat. Ang. in l. per hanc, col. 2. C. de temp. appellat. Contard. de moment. lim. 19. num. 33. & quæst. 1. num. 5. Osasch. decis. 5. num. 5. Rot. decis. 412. num. 2. in nouis. incip. si appelletur.*

ARGVMENTVM.

Limitata voluntas testatoris non extenditur ad fauorem legatàrij vltra expressa, ad effectum vt hæres censeatur minus grauàtus, quàm fieri possit.

SVMMARIVM.

1 *Voluntas testatoris non extenditur vltra expressa.*
2 *Qualitas restringit legatum.*
3 *Quod minus est, legatum censetur.*
4 *Qui legat agrum, non censetur legare vineam.*

vineam, & è contra qui legat vineam, non censetur legare agrum.

5 *Legatum factum coniunctæ personæ latè interpretari debet, limita vt num. 6. 11. & 12.*

7 *Partis appellatione nunquam tota res continetur, Sed dimidia tantum, num. 8.*

9 *Dictio à, & ab, stant separatiuè.*

10 *Dictio, videlicet, est restrictiua, & declaratiua præcedentium.*

13 *Testatoris sensus vbi est manifestus, nũquam fieri debet interpretatio, vt melior sensus existat.*

14 *Iudex in diuisione debet sequi voluntatem defuncti, & quod est verosimilius, num. 15.*

16 *Legitimatio personarum requiritur, præsertim in iudicio familiæ erciscundæ.*

17 *Responsio ad positiones plenè probat contra confitentem.*

18 *Petens totam hæreditatem, cum dimidiam petere debuisset, si lite pendente superuenit ei altera dimidia, tunc iudicium conualidatur.*

19 *Ius superueniens conualidat actionem propositam, saltim de æquitate canonica.*

DECISIO XCI.

RESOLVTVM fuit de voto DD. pro maiori parte, secundam sententiam cõfirmatoriam primæ, in qua Iudex mandauit poni terminos, itaut facta diuisione, & terminatione, & linea in parte possessionis obueniẽte D. Corneliæ, comprehendãtur domus, plantata, & alia existentia in dicta linea recta per latititudinem vsque ad stratam; esse exequendam, etiam ex nouiter deductis in Rota.

Fundamentum resolutionis fuit, quia cum D. Camilla Negusantia in vltimo testamento cum quo decessit, institutis hæredibus D. Hieronymo eius filio, & D. Io. Nicolao eius nepote, cũ substitutione ad fauorem D. Gentilis sororis ipsius Io: Nicolai, reliquerit iure legati D. Corneliæ eius filiæ, vulgariter loquendo, quella parte di possessione detta restatrice posta nella Villa di Fertetto appresso à suoi notissimi lati, cioè quella parte, doue sono li filoni, e piantata, e la casa, e palombara con le sue pertinenze, cominciando dalla detta casa, seguitando per retta linea fino alla strada, Non videtur d. legatariam posse vigore prædicti legati retinere totam possessionem, sed illam tantum partem per testatricem designatam, & contentam sub dictis demonstra-
1 tionibus, cum limitata † voluntas testatoris non extendatur vltra expressa, *l. vnic. §. si autem sub conditione, C. de caduc. toll. l. in agris, ff. de acqu. rer. dom. l. labeo, de supel. leg. Mantic. de coniect. lib. 3. tit. 10. num. 4. Rot. in recent. par. 1. dec. 453. num. 1. & par. 2. decis. 627. num. 10. & dec. 682. num. 5.* Quia qua-
2 litas † semper restringit legatum, *l. nam quod liquidè, §. fin. ff. de pen. legat. l. quæsitum, §. 1. vbi Glos. de leg. 1. Gozad. cons. 82. num. 10. Couarr. var. lib. 2. cap. 5. num. 5. Grat. discep. 834. num. 9.* Itaut
3 quod minus est, † legatum censeatur, *l. nummis, de legat. 3. l. apud Iulianum, §. Seio, l. si ita adimpletum, de legat. 1.* Maximè quando tractatur de præiudicio hæredis, vt hic, *Put. dec. 226. num. 6. lib. 2.*
4 Hinc fit, vt qui † legat agrum non intelligatur legare vineam; & è contra qui legat vineam nõ intelligatur legare agrum, *Mantic. de coniect. lib. 9. tit. 2. num. 14.*
5 Et licet id non procedat, † vbi legatum est factum coniunctæ personæ, *per tex. in l. si seruus plurium, §. fin. de legat. 1.*
6 Attamen † ratio hæc submouetur, quando par est coniunctio testatoris erga hæredem, & legatarium, vt in præsenti casu, *Cæphal. cons. 14. num. 21. Dec. cons. 46. num. 2. Crauett. cons. 197. num. 2. Capr. cons. 3. num. 6. Menoch. lib. 4. præs. 106. num. 28. Surd. de aliment. tit. 9. quæst. 30. num. 47. Magon. decis. Flor. 146. num. 20.*

Vlterius fuit consideratum, quod si testatrix voluisset relinquere D. Corneliæ

totam

totam possessionem Ferretti, non legasset
7 partem illius, prout fecit, cum † partis appellatione nunquam tota res contineatur, *l. etiam, ff. de vsufr. l. de ætate*, §.
8 *qui interrogatus, ff. de interd.* Sed † dimidia tantum, *l. nomen filiarum, §. portionis, ff. de verb. sign. l. etiam, & l. planè, in fin. de leg. 1.* Cum maximè prosequendo legatum ad maiorem demonstrationem illius plenius intentionē suam declarando addiderit testatrix illa verba, cioè quella parte, doue sono i filoni, e piantata, la casa, e colombara, designando vlterius locum, vbi terminādа est pars dictæ possessionis (ibi) cominciando dalla detta casa, e seguitando per retta li-
9 nea fino alla strada, quæ † dictiones, siue monosillabæ à, & ab, stant separatiuè quoad alia bona, *l. 3. §. fin. vbi Glos. in verb. à Brundusio, ff. de act. empt. Bald. in l. eos, §. fin. num. 5. de appellat. & cons. 457. num. 3. lib. 1. Gratus de dict. in verb. à, vel ab, num. 3. Grat. discep. 161. num. 2. & dec. 124. num. 4. & in addit. num. 1. Rot. diuers. part. 2. decis. 75. num. 2.* Et denotāt testatricem voluisse relinquere partem possessionis, non autem totam,
10 stante dictione illa, † videlicet, quæ est restrictiua ad illam partem tātùm expressam, nempe in qua sunt filoni, & piantata, & est declaratiua præcedentium, *l. cum quidam, §. 1. ff. de vsufr. latè, Grat. in d. tract. in verb. videlicet, Surd. decis. 161. num. 6. Franch. dec. 107. num. 12.*
11 Et propterea † cum, vt diximus, legatum sit strictè interpretandum, vt id relictum censeatur, quod minus est, *l. vnum ex familia, §. si rem, de legat. 2. l. nummis, de legat. 3. Dec. in l. ex testamentis, de*
12 *reg. iur.* Ad effectum vt hæres † censeatur minus grauatus, quam fieri possit, *Rol. cons. 16. num. 37. lib. 3. Put. d. dec. 226. num. 6. lib. 3. Mantic. de coniect. lib. 9. tit. 1. num. 5.* Ideo linea, quæ per directam trahi debet vsque ad viam, intelligitur de magis propinqua domui, & non
13 de magis remota, nec † alia fieri debet interpretatio, vt melior sensus existat, vbi est manifestus sensus testatricis, *Rol. cons. 82. num. 28. lib. 3.* Cuius voluntas aperta, & clara facit cessare omnem ambiguitatem, *l. qui quartam, ff. de leg. 1. l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad trebel. Mantic. de coniect. lib. 9. tit. 1. num. 1. Grat. discep. 986. num. 2.*

Non obstat quod dicebatur, diuisionem, de qua in sententia, non esse factam secundum mentem testatricis volentis, & declarantis terminum ad quem esse viam, Quia cum recta linea ordinata per dictam testatricem de domo ad viam duci non possit, vt etiam fatetur D. exaduerso scribens, satis est, quod in reliqua parte verificatur per latitudinem, & quod intra dictum legatum, & diuisionem factam per Iudicem includantur filoni, plantata, domus cum columbario, & pertinentijs eius, prout verè includuntur.

14 Nec in contrarium † facit l. filij, C. fam. ercisc. quia procedit, quando Iudex mandat diuidi præter voluntatem defuncti, quod facere non potest, Sed in casu præsentis diuisionis factæ per Iudicem videtur eundem optime prospexisse, quid testatrix senserit, iuxta *l. in conditionibus, in prin. ff. de cond. & demon.* Et † quod
15 est vero similius, iuxta *text. in l. si seruus plurium, §. fin. ff. de legat. 1.*

Neque obstat nullitas, quæ deduceba-
16 tur † ob non legitimationem personæ D. Gentilis hæredis substitutæ omnino necessariam, maximè in iudicio familiæ erciscundæ, vel communi diuidundo, vbi stante negatione partis, debet quis probare se cohæredem, aliàs iudicium non procedit, *l. 1. §. 1. ff. fam. ercisc. & ibi Bal. quem allegat Marant. de iud. par. 4. dist. 20. num. 9.* Quia respondetur, quod eius persona satis dicitur legitimata ex confes-
17 sione † partis aduersæ facta in responsione ad positiones, quæ plene probat contra confitentem, *l. procuratore, cum ibi not. ff. de inter. act. Abb. in cap. quamuis, num. 4. de re iudic. Crauett. cons. 217. numero nono Gregor. decis. 92. num. 1. Coccin. decis. 125 num. 2. & decis. 170. num. 8.*

Nec officit quod dicebatur, ipsam Gentilem substitutam in locum Ioannis Nicolai præmortui habere patrem cohæredem, & nihilominus per Iudicem fuisse non minus nulliter, quam iniustè eidem assigna-

assignatam portionē, quæ in omnem casum veniret assignanda tam ei, quàm D. Hieronymo eius patri cohæredi; Quia
18 respondetur, † quod quando vnus ex cohæredibus generaliter agit ad totam hæreditatem, cum dimidiam petere debuisset, & lite pendente superuenit ei altera dimidia, tunc iudicium conualidatur propter ius superueniens, *l. qui repudiantis, ff. de inoff. testam. Facbin. cont. iur. lib. 11. cap. 97. vers. tertius casus est. Giurb. dec. 17. num. 23. Rot. diuers. par. 3. lib. 2. dec. 295. num. 2.* Quæ dispositio verificatur in casu nostro per renunciationem, & cessionem Hieronymi patris subsequu-
19 tam in principio litis etiam † ex causa de præterito, videlicet occasione dotis ipsius, ad quam Hieronymus pater tenebatur, ideoque iudicium rectè processit, presertim de æquitate canonica, iuxta *tex. in cap. Abbate sanè, §. secus autem, de sēt. & re iudic. in 6. Bart. in l. & an eadem, §. actiones, col. penult. vers. sed de æquitate canoni a, ff. de except. Gabr. de iudic. concl. 4. num. 37. Giurb. d. dec. 17. num. 3. & seqq. Surd. dec. 6. num. 1. & decis. 44. num. 22. Magon. dec. Flor. 118. num. 56. Barz. dec. 70. num 43. Bellon. Rot. Genuen. 198. nu. 5. Rot. ex impress. per Cenc. de Cens. dec. 307. num. 3. & apud Put. dec. 426. per tot. lib. 3. Grat. discept. 873. num. 27.* Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

Persona contemplata, ad quam commodum, & damnum pertinet, attenditur. Non autem persona illius, ad quem verba contractus diriguntur.

SVMMARIVM.

1 *Sententia iusta non est reuocanda, sed confirmanda.*
2 *Persona illius attenditur, cuius contemplatione actus geritur.*
3 *Nominatus in instrumento non attenditur, sed ille, ad quem transit commodum stipulationis. Quod procedit tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus, num. 4.*
5 *Ex præcedentibus, & sequentibus detegitur rei veritas.*
6 *Pro qua parte quis onera sustinet, pro eadem lucrum reportare debet.*
7 *Æquiparatorum idem est iudicium.*
8 *In contractu, in quo simulatio est in personis, & veritas in actu, acquiritur ius veræ personæ, & non fictæ, & num. 13.*
9 *Quando actus ad aliquem pertinet, tertius illum faciens intelligitur fecisse nomine illius, ad quem spectat.*
10 *Nobiles plerumque non patiuntur nominari in contractibus.*
11 *Nudum nomen in contractu vnus habere potest, & alter substantiam.*
12 *Ille solus actum fecisse censetur, ad quē re vera actus pertinet.*
13 *Valet contractus, in quo simulatio est in personis.*
14 *Suppositio personæ non tollit contractus veritatem. Nec est à iure reprobata suppositio personarum, quando est sine fraude alterius, num. 15.*
16 *Simulatio personarum probatur præsumptionibus, & coniecturis, & num. 22. Quæ leuiores sufficiunt, num. 17. Præsertim quando constat de causa simulandi, num. 18.*
19 *Qui per alium facit per se ipsum facere videtur.*
20 *Mandatarius tenetur de eo, quod excessit.*
21 *Fideiubens pro oblatore ratificare videtur oblationem.*
23 *Nullitates, quæ non sunt ex tribus, non sunt attendendæ.*
24 *Statutum Fani lib. 2. cap. 5. quid disponat.*
25 *Clausula summariè, & de plano quid importet.*
26 *Verba Notarij, quod testes iurarunt in forma, important, quod iuramentum fuerit ipsis præstitum tactis scripturis.*

DECI-

DECISIO XCII.

IN licitatione affictus Molendini Ciuitatis Fani nuncupati della Sacca, oblatæ fuerunt à D. Petro Negusantio per suppositam personam Vincentij Gambutij salmæ frumenti 220. cum lucro salmarum 26. pro oblatione, pro quo lucro recepit Vincentius licitator instrumentum à Communitate. Hinc orta inter Vincentium, & D. Petrum controuersia super lucro dictarum salmarum 26. ac tandem lata sententia per D. Locumtenentem Fani, qui pronunciauit, quatuor partes spectare ad Negusantium, quintam verò deberi Vincentio: Et causa per appellationem in hac Rota introducta, cum dubitaretur, an sententia † huiusmodi esset con-
1 firmanda, fuit pro maiori parte resolutum affirmatiuè, tanquam sit iustificata ex actis, *l. 1. ff. de appellat. Amat. decis. 41. ante num. 31. Rot. diuers. par. 4. dec. 859. num. 1. & penes Greg. dec. 218 num. 1.* Constat enim Negusantium fuisse principalem conductorem Molendini, quamuis pro eo Vincentins obtulerit, & receperit instrumentum à Ciuitate, vt probatur ex confessione eiusdem Vincentij in positionibus, *Abb. in cap quamuis, num. 4. de re iudic. Greg. dec. 92. num. 1. Coccin. dec. 125. num. 2. & dec. 170. num. 8.* Ac ex depositione testium in causa examinatorum, nec non ex apocha inter ipsos confecta, & in actis exhibita; Vnde cum Vincentius pro Negusantio obtule-
2 rit, parsona illius attenditur, † cuius nomine, & contemplatione actus geritur, *iuxta tex. in l. fideicommissa, §. item si quis, vers. interdum alterius nomen scribitur, ff. de leg. 3. Bart. in l. 2. §. interdum, num. 2. ff. ad treb. Crau. cons. 91. num. 6. Dec. cons. 407. num. 9. Ruyn. cons. 1. num. 10. lib. 1. Surd. cons. 140. num. 16. & decis. 182. num. 16. & 17. & dec. 291. num. 3. & 4.*

3 Nec attenditur nominatus, † cuius nihil interest, sed totum negotium pertinet ad contemplatum, qui habetur pro principali contrahente, quasi non curemus de persona, in quam verba diriguntur, sed in quam effectus confertur, *l. si cui legetur, §. vlt. l. fideiussor, in prin. & l. seruo legato, §. si testator, ff. de leg. 1. l. & licet, ff. de const. pecun. Gratian. discep. 527. num. 39. & seqq. & discep. 768. num.*
4 *1.* Quod procedit † tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus, *Dec. d. cons. 407. num. 9. Mandell. cons. 404. num. 4. Grat. d. cap. 768. num. 2.* Igitur
5 cum † ex præcedentibus, & sequentibus ante, & post licitationem detegatur rei veritas, vt in simili dicunt *Crauett. cons. 143. num. 9. Seraph. dec. 660. num. 2. & seqq.* Quæ quidem veritas, sicut in casu proposito ex testibus, & positionibus, & ex alijs actitatis constat esse huiusmodi,
6 vt Vincentio † debeatur tantùm quinta pars in conductione Molendini, ita nimirum lucri quintam partem tantùm ipsi deberi censendum est, *ad tex. in l. secundum naturam, ff. de reg. iur. Amat. dec.*
7 *41. num. 31. & 32.* Cum † æquiparatorum idem sit iudicium, *Canonist. in cap. translato, de constit. Grat. discep. 298. num. 70. 580. num. 15. & 591. num. 33. Olasch. dec. 140. num. 1.*

Neque prætensio Vincentij tanquam principalis conductoris potest eidem suffragari ad obtinendam totam summam superlucratam in oblatione affictus, Quia
8 † ex processu apparet instrumentum conductionis simulatum quoad personam tantùm fuisse, veritatem tamen actus gesti continere, cum fecerit ipse instrumentum pro Negusantio, cui verè ius acquisitum fuit, *Glos. in l. ei qui, vbi Bal. num. 4. C. qui cum eo, Surd. d. dec. 182. num. 17. Seraph. d. dec. 660. num. 5.* Et quan-
9 do actus † ad aliquem pertinet, tertius illum faciens intelligitur fecisse non suo nomine, sed eius, ad quem spectat, *Mandel. cons. 248. num. 23. Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 4. num. 7.* Fuit namque confectum à Vincentio ab honestatem Negusantij, cum plerumque
10 nobiles, † vt sunt Negusantij in dicta Ciuita-

Ciuitate, non patiantur nominari in huiusmodi instrumentis conductionum, *l. optimam, §. cum itaque, vbi Glos. in verb. excelsas, C. de contr. & commit. stipulat. Bal. cons. 298. num. 6. lib. 1.* Prout de tali consuetudine deponunt testes examinati pro Negusantio; Et non raro con-
11 tingit, † quod vnus nudum nomen, alter vero rei substantiam, & vtilitatem habeat, *l. qui mihi donatum, ff. de donat. Anch. cons. 127. num. 1. vers. sed plura concurrunt, Rot. in recent. part. 1. dec. 640. num. 2.* Neque enim tunc habet locum dispositio *l. reos, §. cum tabulis, de duob. reis*, De attribuendo cuilibet
12 actum pro dimidia, cum † solus ille fecisse censeatur, ad quem re vera pertinet, vt declarant *Crauett. d. cons. 91. num. 11. & Grat. d. cap. 527. num. 41.* Nec
13 est dubium, † quin tales actus in personis simulati de iure valeant, & ex eis personæ veræ, non autem fictæ ius acquiratur, *l. vxor marito ff. de donat. inter vir. & vx. l. si non verum, & l. si filij tui, C. eod. tit. Bald. in l. cum precibus, in fin. C.*
14 *de probat.* Quoniam suppositio personæ non tollit contractus veritatem, *Se-*
15 *raph. d. dec. 660. num. 5.* Nec † est à iure reprobata, quando non tendit in fraudem, vel præiudicium alterius, prout in præsenti casu, *Alexand. cons. 198. num. 10. lib. 7. Dec. consil. 543. numero 19.*

Quod autem instrumentum fuerit simulatum in personis, satis constat ex præ-
16 narratis, quamuis simulatio † huiusmodi probetur etiam præsumptionibus, & coniecturis, *Bart. & alij in l. post contractum, ff. de donat. Dec. cons. 644. num. 4. Soccin. cons. 18. num. 24. lib. 1. Caph. cons. 198. num. 16. Coccin. decis. 408. num. 4.*
17 Quæ sanè † leuiores sufficiunt, *Castr. cons. 337. col. fin. lib. 2. Corn. cons. 23. num. 4. lib. 3. Crau. d. cons. 143. num. 9.*
18 *Seraph. d. dec. 660. num. 3.* Maxime † quando, prout hic, constat de causa simulandi, *Bart. cons. 65. Anch. cons. 277. num. 2. Alex. cons. 111. num. 1. lib. 3. Rot. in noui. dec. 1. tit. de donat. Cocc. d. dec. 408. num. 2.*

Neque aduersatur, quod deliberatio Molendini non fuerit facta eidem Vincentio, sed Iacobo Claramonti, qui obtulit maiorem summam; Quoniam ipse Iacobus obtulit requisitus a prædictis Negusantio, & Gambutio, vt ex actis colli-
19 gitur; quamobrem intrat regula, qui † per alium facit, per se ipsum facere videtur, *l. certè ff. de prec. l. si per alium, ff. ne quis cum qui in ius voc. est vi exi. l. si quis §. penult. ff. de Iurisd. om. Iud. l. eas, in fin. C. de vsur.*

Nec facit, quod iuxta conuentionem initam inter Gambutium, & Negusantium oblatio facienda esset solum de salmis 190. cum tamen fuerit facta de salmis 220. Quia ex hoc non vitiatur conuentio inita inter ipsos; sed tantum Gambutius, tanquam interposita persona, &
20 tanquam mandatarius † teneretur Negusantio de eo quod excessit, *l. 3. & 4. ff.*
21 *mand.* Et cum † Negusantius fideiusserit eadem die pro Vincentio, dictam oblationem ratificasse videtur, *Dec. in l. semper, num. 9. de reg. Iur. Crau. cons. 159. num 5.*

Neque subsistit prætensa singularitas testium circa simulationem, quia si omnia simul coniungantur, resultat plusquã plena probatio simulationis, quæ tamen
22 † probatur præsumptionibus, vt dictũ est, *Castr. cons. 143. num. 3. lib 2. Natt. cons. 235. num. 9. Decian. cons. 62. num. 38. & 92. lib. 3. Bellon. Rot. Ianuen. dec. 184. num. 8.*

Nec est curandum de nullitatibus oppositis ex defectu libelli, ac litis contesta-
23 tionis. Quia non sunt considerabiles † stante Bulla Clementis VIII. qui statuit tres tantùm nullitates attendendas esse, videlicet iurisdictionis, citationis, & mandati, *Greg. dec. 492. num. 5. & dec. 508. num. 2.* Maximè quia sumus in cau-
24 sa societatis, quæ secundum † Statutum Fani cap. 5. lib. 2. expicari debet summariè, & de plano sola facti veritate inspe-
25 cta, quæ clausulæ † operantur, vt causa expediri possit sine libello, ac litis contestatione, vt per *Glos. & Dd. in Clem. sæpè, de verb. sign. Papien. in forma libelli in actione reali, vers. summariè, Bar. in extrauag. ad reprimendam, in verb. & figura.*

figura, num.8.& 10. Osasch.dec.1.nu.1. & seqq. Mantic. decis. 141. num. 2. & seqq.

Altera verò respectu testium nulliter examinatorum tollitur ex eo, quia Vincentio citato, & ipso præsente fuit mandatum iurare testes, & datus terminus ad
26 dandum interrogatoria: Et † Notarius adnotauit testes iurasse in forma iuris, quæ verba important, quod iuramentum fuerit ipsis præstitum tactis scripturis, vt citatis decisionibus firmat *Ricc. coll.* 1532. Quare, &c.

ARGVMENTVM.

Damnum, & interesse probari, & liquidari debet iuxta requisita Castr. in l. 3. §. nunc de officio, ff. de eo quod cert. loc. cum alijs pluribus in materia probationum.

SVMMARIVM.

1 *Damnum, & interesse probari, & liquidari debet:*
2 *Interesse est liquidandum iuxta requisita Castr. in l.3.§.nunc de off. ff. de eo quod cert. loc.*
3 *Culpam, & dolum nauicularij allegans probare tenetur.*
4 *Idque clarè specificè, & certo, ac limitato modo.*
5 *Culpa tunc afficit nauicularium, cum casus propter illam euenit, qui aliàs nō euenisset.*
6 *Dolus non præsumitur.*
7 *Nec culpa.*
8 *Nauicularius de fortituito casu non tenetur, nisi aliud actum sit inter partes.*
9 *Actore non probante id, quod est fundamentum suæ intentionis, reus absolui debet.*
10 *Probationes sunt veluti nauicula, quæ ducit iudicium ad portum.*
11 *In probationibus stat pondus totius litis, & exitus controuersiæ.*
12 *Probationes debent pernecesse concludere, & num.16. & 24.*
13 *Testis vnius dictum in iudicio non est recipiendus.*
14 *Probatio ambigua non releuat.*
15 *Ex diuersis non benè infertur.*
17 *Tempus est probandum præcisè, quando de eo controuertitur.*
18 *Itinera maris in momento mutantur, & efficiuntur periculosa.*
19 *Nauium plurium conseruà à ventis contrarijs diuiditur.*
20 *Vela cum damus, non quo volumus, sed quo flatus impellit, cursus est.*
21 *Nauigantes tanquam in maximo periculo constituti, nec inter viuos, nec inter mortuos censentur:*
22 *Nauigantes non longius distant à morte, quàm nauis eorum ab aquis.*
23 *Nauigatio antiquitus non permittebatur, nisi à calendis Aprilis ad calendas Octobris.*
25 *Confessio qualificata ad positiones, quæ non habet contra se iuris præsumptionem, non diuiditur, sed cum sua qualitate acceptari debet. Admittitur tamen probatio in contrarium, numero 27.*
26 *Conglutinata, & connexa non recipiunt diuisionem.*
28 *Nauis relata ad portum ob tempestatem, vectigal ibidem soluere non tenetur.*
29 *Culpa non imputatur ei, qui facit rem licitam pro vitando damno.*
30 *Mercatores, & non mercium vectores pedagia soluere tenentur.*
31 *Auditores Rotæ Maceraten solent, & debent ante sententiam votum eorū aperire, & partibus propalare.*

DECISIO XCIII.



SENTENTIA D. Vicarij Anconitani Iudicis à quo lata ad fauorē Andreæ Nauicularij videbatur confirmanda. Siquidem Franciscus Fattorinus agens ad summam scutorum

torum centum, in quibus prætendit se damnificatum ob transitum Nauicularij, in Istriam, & ob retentionem ibidem factam, per DD. Venetos pro solutione pedagij, ac etiam ob contumaciam An-
1 conæ factam, non solum damnum, † & interesse probare, & liquidare tenebatur, *Glos. & Doct. in §. curare, inst. de act. & §. fin. instit. de verb. oblig. Dec. cons. 119. num. 11. & 12. Gratian. discept. 716. num. 7. Mantic. dec. 209. num. 4.*
2 Iuxta † requisita *Castren. in l. 3. §. nunc de officio, ff. de eo quod cert. loc. Farin. cons. 162. num. 18. lib. 2. Put. decis. 237. lib. 1. Mobed. decis. 3. num. 6. tit. de vsur. Seraph. decis. 1114. num. 1. & 5.*
3 Sed etiam † probare dolum, vel culpam ipsius Andreæ, qui nauiculam, in qua ipse agens reperiebatur, duxit versus Istriam, cum recto tramite Anconam petere debuisset, *Strac. de mercatur. tit. de naut. & nauib. part. 2. num. 6. fol. 126.*
4 Idque † clarè, purè, specificè, & certo, ac limitato modo, *Bart. cons. 193. num. 3. Alex. cons. 100. num. 3. lib. 1. Crauett. cons. 162. num. 3. Rimin. Iun. cons. 400. num. 68. lib. 4. Gratian. discep. 688. num. 35. Mantic. decis. 54. num. 3. & 4. Strac. d. tract. & tit. de naut. part. 4. fol. 139. num. 1. & seqq.*
5 Vbi † quod si casus eueniat in nauigando, ad hoc vt Nauicularius teneatur de damno, necessarium esse firmat deducere culpam, quæ sit ad casum ordinata, & quod nisi adfuisset illa culpa, casus non euenisset, *l. non omne, ff. de stat. lib. l. is*
6 *qui, ff. de act. & oblig.* Quoniam † non præsumitur dolus, *l. quoties, §. qui dolo, ff. de probat. cap. 2. de renunc. lib. 6. Crauett. cons. 8. num. 1. & seqq. Greg.*
7 *decis. 169. num. 1.* Nec † culpa, *Glos. & Doct. in l. si quis ex argentarijs, §. fin. ff. de eden. Crau. d. cons. 8. num. 20. Rot. in recent. par. 1. dec. 564. num. 6.*
8 Neque de fortuito † casu tenetur Nauicularius, nisi aliud actum sit inter partes, *l. opus. vbi Bart. & l. item quæritur, §. si nauicularius, & §. si magister, ff. locat. Paul. de Castr. cons. 471. lib. 1. Strac. vbi*
9 *supra, num. 5.* Alioquin † si deficiat actor in salutari suo, prout deficit Fattorinus, ipso non probante id, quod est fundamẽtum suæ intentionis, reus & si nihil præstiterit, debet absolui, prout factum fuit, *cap. vltimo, §. sanè, de iur. iur. l. ei qui dicit, ff. de probat. l. qui accusare, C. de eden. l. vltima. C. de rei vend. Alex. cons. 24.*
10 *num. 2. lib. 2.* Sunt enim † probationes veluti nauicula, quæ ducit iudicium ad portum, *Mantic. dec. 239. num. 1.* Stat-
11 que in illis pondus † totius litis, & exitus controuersiæ, *Bal. in cap. quia propter, num. 23. de elect. Mantic. decis. 68. num. 1. & 9. dec. 86. num. 12. decis. 211. num. 5. dec. 228. num. 11. & decis. 278.*
12 *num. 4.* Quæ † propterea debent pernecesse concludere, *cap. in præsentia, de probat. Mant. dec. 239. num. 2. cum simil.*

Non obstat quod dicebatur, aliam nauiculam eodem tempore discessisse à portu Tergestino, & peruenisse ad Ciuitatem Anconæ solo spatio trium, vel quatuor dierum, ex quo desumebatur dolus, siue culpa Andreæ Nauicularij, qui commeauit versus Istriam. Quia præterquã quod id deducitur per dictum vnius testis, qui
13 † in iudicio non est recipiendus, *cap. veniens, el 1. & cap. licet ex quadam, de testib. l. iuris iurandi, C. eod. Corn. cons. 13. num. 7. lib. 1. & cons. 165. num. 6. & seqq. lib. 2. Mantic. dec. 211. num. 7. 285. num. 6. 338. num. 6. & 372. num. 9.* Nihil etiam concludit, cum solum dicat, mediante nauta Francisco Barrella habuisse literas à Ciuitate Tergesti sub datũ die 7. Nouẽbris, illasq; recepisse die 11. eiusdem non tamen firmat, quod Barrella discesse-
14 rit eadẽ die, qua discessit Andreas. Imò † nec cõstat de die, qua discesserit idem Andreas, cũ actor in positionibus loquatur ambiguè, videlicet discessisse die 6. vel 7. mensis Decembris, *l. in ambiguo, de reb. dub. cap. in præsentia, in fin. de probat.* Ideo cum non probetur discessus de eodem die, & tempore, non possunt ab vno
15 † discessu ad alium inferri, *vulgata l. Papinianus exuli, ff. de minor. l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. Mant. dec. 239. nu. 1.*
16 *vers. testes autem.* Quod † in probatione multo magis locũ habet, quia debet concludere, *d. cap. in præsentia, de prob. Mant.*
17 *d. dec. 239. num. 2.* Et ex quo † intentio

actoris est fundata in certo, & determinato tempore, illud præcisè erat probandum, *Gratian. discept. 262. num. 9. & 10. & discept. 391. num. 21. Osaseb. dec. 79. num. 52. & decis. 117. num. 6. Caputaq. decis. 247. num. 8. par. 3. Gregor.*
18 *decis. 290. num. 4. & 5.* Præsertim † quia itinera maris in momento mutantur, & efficiuntur periculosa, vt experientia docet, *Strac. d. tract. tit. de nauigat.*
19 *par. 3. nu. 7. fol. 130.* Adeout † etiam à ventis contrarijs cōserua plurium nauium sępenumero diuidatur, *Rot. in recent. part.*
20 *1. dec. 493. num. 2.* Etenim † cum vela damus, non quo volumus, sed quo flatus impellit, cursus est, *l. Cæsar, ff. de publ. l. vn. §. si propter necessitatem, ff. eo. Bald. cons. 395. num. 1. vers. sic cum ventis nauis committitur, Strac. d. tract. tit. de naut. & nauibus, d. part. 3. num. 7. Mantic. decis. 297. num. 3. vers. cum non sit in potestate.* Hinc fit, vt
21 nauigantes † tamquam in maximo periculo constituti, nec inter viuos, nec inter mortuos censeantur, *Ias. in l. 1. num. 9. ff. si quis caut. Strac. d. tit. de nautis, num. 2. & 3. Rot. Ianuen. decis. 36.*
22 *num. 6.* Cum † non longius distent à morte, quàm nauis eorum ab aquis, *Bellarmin. de art. benè morien. lib. 2. cap. 14. vers. hæc eadem dici possunt:*
23 Eo maximè hyemali tempore, † quo antiquitus nauigatio interdicta erat, & non permittebatur, nisi à calendis Aprilis ad calendas Octobris, *l. quoties, & ibi Bart. C. de naufr. lib. 11. Mantic. dec.*
24 *297. num. 4.* Ideo † vti probatio, quæ nihil concludit, non attenditur, *Glos. communiter recepta in c. in præsentia, in verb. dubiam, de probat. Bald. in l. 2. num. 5. de sent. quæ sine cert. quant. prof. Alex. cons. 152. num. 2. lib. 5. Mant. dec. 111. num. 8.*

Nec ad rem facit quod dicebatur, confessionem illam qualificatam ad tertiam positionem (ibi) *credit accessisse per*
25 *fortunã*, esse diuidendam; Quia † cum vnica verborum structura sit concepta, quę non habet pręsumptionem iuris contra se, non potest diuidi, sed cum sua qualitate acceptari debet, *Menoch. de arb. cas. 93. num. 24. & 25. & cas. 251. num. 6. Curt. Sen. in tract. posit. num. 56. Soc. Sen. cons. 208. col. 1. vers. ex quibus infero, lib. 2. Sol. ad Constit. Sab. tit. de posit. Glos. 21. num. 1. & seqq. Michalor. de posit. cap. 58. num. 5. & seqq.* Quam quidem opinionem passim sequitur Rota, *vt in recent. part. 1. decis. 167. num. 17. & par. 2. dec. 158. num. 5. 525. num. 2. & 772. num. 12. & penes Greg. decis. 92. num. 8. & seqq. vbi latè Beltr. num. 10. & diuers. part. 1. decis. 802. num. 3. Surd. dec. 258. num. 4. & seqq.* Et ego firmaui *dec. 76. num. 1. & 2.* Congluti-
26 nata † enim, & cónnexa non recipiunt diuisionem, *Ancharan. cons. 160. num. 3. Caputaq. decis. 206. num. 3. par. prima*
27 Quamuis † possit ponens probare eam qualitatem non esse veram, *l. Aurelius, §. idem quæsijt, vbi Bart. ff. de lib. leg. Sol. in d. Glos. 21. numero 7. fol. 431.*

Nec vis facienda est, quod Andreas Nauicularius moram traxerit in partibus Istriæ per dies 50. Quia cum toto illo tempore fuerit ibidem detentus ab officialibus Venetis causa prætensionis solutionum gabellæ pro mercimonio cuiusdam mercatoris, quod habebat in nauicula, vt ipsemet actor firmat in positioni-
28 bus, quod † vectigal, ex quo per infortunium maris illuc accesserat, soluere ibi non tenebatur, *Bart. in l. 1. C. de naufr. lib. 11. Marsil. in l. 1. §. præterea, ff. de quæst. num. 32. & seq. Bald. cons. 54. num. 1. vers. casum enim fortuitum excipio, Strac. d. tract. de nauib. par. 2. num. 26. fol. 152. Franc. Marc. dec. 803. num. 11. par. 2. Surd. dec. 305. num. 32.* Ideo
29 excluditur omnis culpa, † quæ imputari non potest ei, qui facit rem licitam pro vitando damno, *Crauett. d. cons. 8. num. 21.* Et qui non est in culpa, non debet esse in pœna, *Bald. in l. & ideo, ff. de his, quib. vt indign.* Neque ex obligatione solutionis gabellæ inferri potest ad expressum dolum ipsius, ex quo non constat, quod fraudauerit gabellam, vel quod teneretur ante ingressum maris accedere Venetias ad concordandum cum gabellarijs, vt ex aduerso

fine

sine auctoritate frustra contenditur, ma-
30 ximè † cum mercatores, non autem mercium vectores pedagia soluere teneantur, *l. cum in plures, §. vehiculum, ff. locat. Glos. & Bar. in l. 1. §. hic titulus, ff. de public. Franc. Mar. decis. 41. num. 1. & seqq. par. 2.*

In causa tamen nolui pronunciare, quia Fattorinus intonabat se vti suspectum me recusaturum, ex eo, quod dixerim, non esse adhuc à suo Aduocato satisfactum, quasi votum sententiæ ex hoc
31 propalassem. Quamuis † soleant Auditores huius Tribunalis non solum hæc, & similia palam, & liberè proferre iuxta morem Romanæ Curiæ, de quo testantur *Valasc. de Partit. cap. 9. num. 21. Giurb. dec. 54. num. 7. & 8.* Sed etiam votum in scriptis tradere partibus ante prolationem sententiæ, sicut determinare videtur Constitutio Rotalis num. 39. 40. & 41. prout ego quoque feci, qui prædicta loco dubiorũ Procuratori ipsius Fattorini libenter dedi.

ARGVMENTVM.

Populi subiecti Sedi Apostolicæ non possunt condere statuta, seu constitutiones sine confirmatione Papæ. Quæ condita, & confirmata pro lege communi habentur in illa Ciuitate: Et forma in illis tradita est ad vnguem seruanda.

SVMMARIVM.

1 *Communitas subiecta Sedi Apostolicæ, non potest ex se condere Statutum.*
2 *Sed est necessaria confirmatio Papæ, vt valeat.*
3 *Assertioni Cardinalis confirmanti statutum de speciali mandato Papæ creditur.*
4 *Confirmatio statuti censetur emanata ex certa scientia, quando in ipsa confirmatione specificatur totus fere tenor eiusdem statuti.*
5 *Statuta confirmata à Papa dicũtur Papalia.*
6 *Relatum debet esse in referente cum omnibus suis qualitatibus.*
7 *Conglutinata, & connexa, quæ diuidi nõ possunt, pro vno debent haberi.*
8 *Constitutio condita à populo pro lege cõmuni habetur in illa Ciuitate.*
9 *Omissio modi, & formę vitiat dispositionem hominis.*
10 *Forma permissiua non seruata immediatè succedit destructiua, & actus est ipso iure nullus.*
11 *Qualitas alicui dispositioni adiecta in primis verificari debet.*
12 *Copulatiua vt verificentur, requiritur concursus vtriusque qualitatis, & num. 26.*
13 *Dictio (&) in materia exorbitanti stat semper copulatiuè.*
14 *In alternatiuis sufficit alteram partem verificari.*
15 *Depositi nullitas non afficit dominum census.*
16 *Forma cessante, cessat formatum.*
17 *Forma semper inducitur, vbi constitutio aliquid exprimit circa actũ faciendum aliter, quam à iure sit dispositum.*
18 *Forma censetur inducta ex dictione prohibitiua, & negatiua.*
19 *Formam inducit decretum irritans.*
20 *Forma non seruata actus corruit.*
21 *Etiam si sit omissa absque dolo.*
22 *Vel etiam si in minimo esset contrauentum, quia de forma à constitutione inducta nihil immutari potest.*
23 *Quamuis fuisset adimpleta per æquipollens.*
24 *Cum debeat pracisè, & ad vnguem seruari, & num. 37.*
25 *Mons Pietatis non censetur obligatus pro deposito facto à debitore contra formam præscriptam in erectione montis.*
27 *Vbi præsentia alicuius requiritur, absens expectari debet, dummodo non sit extra Prouinciam, & periculum non sit in mora modici temporis.*
28 *Depositum, vt releuet, debet esse purum, & sine conditione aliqua extrinseca, & num. 43. Adeo quod possit cre-*

ditor ad sui libitum illud recipere, num. 29.

30 *Depositum vt sit reale, & habeat vim solutionis, pecunia debet numerari.*

31 *Item est necesse, quod depositarius se obliget ad depositum restituendum.*

32 *Non est credendum referenti, vbi de relato non constat.*

33 *Testes ad inuicem contrarij sunt suspecti.*

34 *Testes si non conueniunt, vnus de fide aliorum detrahit.*

35 *Forma adimpleri potest per æquipollens.*

36 *Limita vbi certa forma datur à constitutione hominis cum clausula irritanti. In quem casum etiam cessante ratione, ob quam fuit inducta forma, non propterea cessare debet obseruatio illius, num. 38.*

39 *Formę implementum debet esse clarum, & certum, itaut non indigeat supplemento, vel præsumptione.*

40 *Maximè vbi Constitutio est emanata ad obuiandum fraudibus, quia vti fauorabilis latè interpretari debet.*

41 *Forma quando dicatur adimpleta per æquipollens.*

42 *Conditio extrinseca quæ dicatur, & quæ intrinseca.*

44 *Protestatio sufficit ad constituendum debitorem deponentem in culpa.*

45 *Item ad declarandum voluntatem creditoris non consentientis deposito.*

46 *Ex taciturnitate nemo sibi præiudicat, quando scit ius sibi saluum esse.*

47 *Tacens in odiosis nunquam censetur fateri.*

48 *Item nec censetur fateri in his, quæ actionis competentis sublationem respiciunt.*

49 *Tacens in actu nullo sibi non præiudicat, quando contradicendo nō potest actum impedire.*

50 *Præsens, & tacens censetur ratificasse fauorabilia tantùm, non autem odiosa.*



DECISIO XCIIII.



Vamuis dubitaretur de validitate Constitutionis Consilij Generalis Ciuitatis Anconę emanatę de anno 1597 ad beneficium Montis Pietatis pauperum, & particularium, nempè quod omnia deposita in posterum facienda sint nulla, nisi fiant in manibus depositarij eiusdem Sacri Montis, & in præsentia trium Commissariorum, aut eorundem maioris partis, eo quia sit facta
1 Constitutio † à Communitate, quæ non habet facultatem condendi statuta, cum sit immediatè subiecta Sanctæ Sedi Apostolicæ, *Bald. cons. 407. in prin. lib. 2. Rot. diuers. par. 1. dec. 536. num. 1. & dec. 780. num. 1. & coram Greg. decis. 267. num. 7. & 14.* Attamen in proposito casu non est de validitate illius dubitandum
2 † stante Confirmatione Pontificis, *Curt. Iun. cons. 342. num. 20. Honded. cons. 5. in fin. lib. 2. Marescot. var. lib. 2. cap. 67. num. 20. & seqq. Greg. d. dec. 267. num.*
3 *1. & seqq.* Prout constat † ex literis Eminentissimi Cardinalis Nepotis Santiss. & Camerarij, cuius assertioni est standum, *ad tex. in can. nobilissimum, 97. distin. Bellam. dec. 185. Put. dec. 2. num. 4. lib. 1. Rot. in recent. par. 2. dec. 339. num. 1. cum seqq.* Præsertim † quia specificatur in eis totus ferè tenor illius Constitutionis, quæ expressio operatur, quod confirmatio ex certa scientia emanata dicatur, *cap. venerabilis, cum Glos. in verb. tenor, & cap. penult. vbi etiam Glos. de confir. vtil. vel inutil. l. idem Vulpianus, §. sunt & alij, ff. de excus. tutor. Bart. cons. 193. num. 3. lib. 1. Anchar. cons. 293. num. 3. Roman. cons. 327. num. 7. Gabr. cons. 200. num. 7. lib. 1. & cons. 183. num. 13. & 14. lib. 2. Rot. in recent. par. 2. d. dec. 339. num. 2.*
5 Itaut omnino † cōstitutio Papalis dici possit, *Mares. d. c. 67. nu. 24. Greg. d. dec. 267. num. 6.*

num.6. & 13. *Seraph. decis.* 153. *num.* 1. & *dec.*794. *num.*26. *Rot. diuers. par.* 1. *dec.*369. *num.*3. & *decis.*451. *num.*1. Etiamsi in confirmatione non sit facta mentio Commissariorum, Nam cum Sũmus Pontifex constitutionem huiusmodi per literas, seu per organum Nepotis cõfirmauerit expressis aliquibus substantialibus, inhærendoque in reliquis ipsi con-
6 stitutioni, relatum † debet esse in referente cum omnibus suis qualitatibus, *l.asce toto, ff. de hæred. instit. Greg. decis.*439. *num.*1. & *seqq. Rot.in recent. par.* 1. *dec.* 305. *num.*3. Maximè quia versamur in
7 capitulo conglutinato, † & vnica structura verborum connexo, quod non videtur diuisibile etiam respectu confirmationis, *Anch. cons.* 160. *num.* 3. *Grat. discept.* 851. *num.* 21. *Caput. decis.*206. *par.*1.

Quamobrem videtur standum esse pro nullitate depositi per Io: Mariam Botignum pro Fiordalisa matre, & tutrice Nicolai, & fratium de Bonis hominibus, facti cum præsentia tantum vnius, & non trium Commissariorum, aut eorundem maioris partis pro forma requisitorum à
8 præfata constitutione. Nam † cum ipsa haberi debeat in dicta Ciuitate pro lege communi, vt per *Bart.* & *alij in l. omnes populi, ff. de iust.* & *iur. Alex. cons.* 37. *num.* 15. & 16. *lib.* 2. *Io. de Amic. cons.*42. *col.*2. *in fin. Bal.cons.*238. *num.* 3. *vol.* 1. *Dec. cons.* 563. *num.* 7. *Becc. cons.* 12. *num.* 1. & *seqq. Caph. cons.* 51. *num.* 59. & *cons.* 138. *num.*20. Vtique
9 dicendum est, omissionem † modi, & formæ vitiare dispositionem hominis, *l. constitutionibus, ff. ad munic. cap. cum dile-*
10 *cta, de rescript.* Quoniam non † seruata forma permissiua immediatè succedit forma destructiua, & consequenter actus est ipso iure nullus, *Ias. in l. prætor ait, §. siue autem, num.*2. *in fin. de oper. nou. nunc. Mantic. decis.* 286. *num.* 4. Illa enim præsentia Commissariorum in de-
11 positis faciẽdis est qualitas adiecta, † qua non purificata depositum factum non operatur effectum suum, *Osasch. dec.*71. *num.* 22. Et cum duo copulatiuè requirantur, ad hoc vt depositum suffragetur, hoc est depositio pecuniæ in manibus depositarij, & præsentia Commissariorum,
12 certum est quod † nisi adsit in illo vtriusque qualitatis concursus, dispositio constitutionis verificari non potest, *Osasch. d. dec. num.* 66. Prout quidem denotat
13 dictio † illa (&) quæ in materia exorbitanti stat semper copulatiuè, *Soccin. cons.*33. *num.*5. *lib.*3. *Grat. in suo tract. diction.*59. *num.*1. & *seq. Gratian. discep.* 844. *num.*10. *Seraph. decis.*883. *num.*7.
14 Quoniam non sumus in alternatiuis, † in quibus sufficit alteram partem verificari, *l. si hæredi plures, de condit. instit. l. si quis ita stipulatus, de verb. oblig. Mantic.*
15 *dec.*81. *num.*4. Vnde patet † depositum factum per Botignum nomine quo supra non præsentibus Commissarijs, & sic cõtra formam constitutionis, quę in Ciuitate est in viridi obseruantia, non nocerę domino census, cum sit ipso iure nullum, & inualidum, *ad text. in cap. qui contra iura,* & *in l.*1. & *ibi Glos. in verb. malæ fides, C. de fid. instrum.* & *iur. hast. fisc. lib.* 10. *Osasch. decis.* 109. *num.* 8. & 9. *Rota in vna Anconitana census coram Vbaldo ex impress. per Marches. de com. part.* 2. *fol.*570. *num.*8. *Mantic. decis.* 300. *num.* 2. Tanquam cessante forma,
16 † cesset formatum, *cap. cum cessante, de appellat. Mantic. dec.* 86. *num.*3. For-
17 ma † enim semper inducitur, vbi constitutio aliquid exprimit circa actum faciendum aliter, quàm à iure sit dispositum, *Anchar. cons.*35. & *cons.*241. *Dec. cons.* 262. *num.*4. 434. *in prin.* 455. *num.*7. 528. *num.*12. 531. *num.*2. 532. *num.*3. & 612. *num.*2. *Rim. Iun. cons.*467. *num.* 35. *Becc. d. cons.* 12. *num.* 23. & *seqq. Marescott. var. lib.* 2. *cap.* 106. *num.* 3.
18 Præcipuè † quando, prout in casu nostro, disponit cum dictionibus prohibitiuis, & negatiuis, & per modum ordinis, *l. non aliter, in prin. de leg.*3. *l. non aliter, ff. de adopt. l. qui hæredi, §. vlt. de cond.* & *demon. Rot. in recent. par.*2. *dec.*167. *num.*5. & 9. Et vlterius procedit annul-
19 lando actum, † quia tunc censetur inducta forma præcisa, *Bald. in l.* 1. *num.*2 *vers. in contrarium, ff. de lib.* & *posth. Pic. ad stat. Vrb. Glos.*11. *num.*6. *Rot. in*

recent. par. 2. dec. 225. num. 5. Qua non
30 seruata † actus depositi corruit, *cap. cum dilecta, ante fin. cum Glos. in verb. irritum, & ibi Fœlin. num. 6. vers. gesta contra formam, de rescrip. cap. venerabilis, cum Glos. in verb. cassauimus, vbi Abb. num. 1. & 5. de off. deleg. cap. Pisanis, vbi Glos. vlt. de restit. spoliat. l. Iulianus, §. si quis, ff. ad exhib. l. forma, ff. de censib. Dec. cons. 268. num. 8. & cons. 532. num. 3. Becc. d. cons. 12. num. 29. & 30. Pic. d. Glos. num. 3. & 4. Osasch. decis. 165. num. 16. Surd. decis. 144. num. 17. Caualc. decis. 35. num. 2. par. 1. Rot. diuers. par. 2. dec. 72. num. 10. Caual. dec.*
31 *612. num. 16.* Etiamsi fuisset omissa † absque dolo, quia adhuc nullus est actus, *Pic. d. Glos. num. 15. Rol. cons. 60. num. 29. lib. 4.* Vel etiam si in minimo fuisset
32 contrauentum, † quia de forma à Constitutione inducta nihil immutari potest, *l. & si nihil, de reg. iur. vbi Cagn. num. 20. Rol. d. cons. 60. num. 30. Boer. dec. 1. num. 44. & seq. Surd. dec. 268. num. 9.*
33 Quod procedit, quamuis † fuisset impleta per æquipollens, vt si loco duorum aliorum Commissariorum adhibiti fuissent duo testes, quia adhuc actus depositi fuisset nullus, *ad text. in l. qui per salutem, ff. de iur. iuran. Ias. in l. 1. num. 25. vers. nota diligenter, ff. de lib. & posth.*
34 Cum † debeat præcisè, & ad vnguem seruari, nec sufficiat impleri per æquipollens, *Surd. cons. 318. num. 10. in fin. Carpan. ad Statut. Mediolan. cap. 324. num. 183. & seqq. Alex. cons. 42. num. 10. lib. 1. Rimin. Sen. cons. 180. num. 4. Cenc. de Cens. par. 1. cap. 1. quæst. 4. art. 2. num. 12. & par. 2. cap. 1. quæst. 1. art. 5. num. 36 & art. 6. num. 15. & art. 7. num. 7. Pic. d. Glos. 11. num. 16. Boer. decis. 2. num. 22. Osasch. d. decis. num. 7. Surd. d. dec. num. 18. Greg. dec. 518. num. 3. & 4.* Vbi amplius dicit, quod cessante ratione ob quam fuit forma inducta, non propterea cessare debet obseruatio formæ, & sequitur *Caual. decis. 612. num. 16.* Vbi quod forma in erectione montis præscripta est seruanda præcisè, itaut aliter gesta non valeant, & num. 18. ait quod non sufficit illam adimpleri per æquipollens. Quæ omnia eo maximè procedere debent in præsenti casu, in quo
35 si depositum † non sit factum præsentibus Commissarijs iuxta formam Constitutionis concilij generalis, Mons Pietatis non diceretur obligatus ad fauorem creditorum, ad tradita per *Doct. in l. acceptam, C. de vsur. Rot. ex impress. per*
36 *Cenc. dec. 298.* Ideo † pro validitate depositi, & ad effectum vt Mons Pietatis obligetur, erat omnino necessaria præsentia aliorum Commissariorum iuxta formam dictæ Constitutionis, adeout non suffragetur eorum absentia, quæ tamen
37 non allegatur, nec probatur, quia † erant expectandi, dummodo non fuissent extra Prouinciam, vt in simili firmat *Pic. vbi supra, Glos. 19. num. 7. & Rot. apud eundem, dec. 23. num. 6. & 7.* Præcipuè in casu isto, in quo nullum erat periculum in mora modici temporis, eo quia per duos menses durabat facultas deponendi.

38 Quibus accedit, quod depositum † non est liberum, sed pluribus conditionibus alligatum, scilicet ad effectum reinuestiendi, & cum protestatione quod non exbursaretur, nisi cum præsentia Botigni deponentis, & sibi facta cessione iurium, quæ omnes conditiones cum non desumantur ex instrumento census, sed sint prorsus extrinsecæ, ad quas DD. de Fenilibus creditores cësus cogi non possunt est nullum, & inualidum, *Grat. discep. 260. num. 8. & discep. 515. num. 1. cum seqq. Bald. in d. l. acceptam, col. 4. in prin. C. de vsur. Ias. cons. 9. num. 15. lib. 1. Rim. Iun. cons. 523. num. 21. lib. 5. Negus. de pign. par. 5. mem. 3. num. 10. Rot. diuers. par. 1. dec. 71. num. 9. & ex impress. per Cenc. dec. 296. num. 1. & 2. & dec. 297. num. 8. & in recent. par. 2. dec. 488. num. 5. & latè Beltr. ad Greg. dec.*
39 *505. num. 11.* Debet † enim esse purum, liberum, & expeditum, itaut possit creditor ad sui libitum illud recipere, aliàs non suffragatur, *Ias. d. cons. 9. num. 21. Cenc. de Cens. par. 3. cap. 1. quæst. 3. art. 9. num. 28. Rot. ex impress. apud eundem, decis. 296. & in recent. par. 2. dec. 350. num. 6. & apud Greg. dec. 505. num. 9. & 11.*

Præte-

Præterea, quod magis est, non constat
30 de reali deposito † per numerationem pecuniæ, vt requirebatur, ad effectum vt haberet vim solutionis, *Bart. in l. cum seruus, num.3. ff. de cond. & demon. Bal. in l. acceptam, num. 1. C. de vsur. Rol. cons.53. num. 36. lib. 1. Greg. dec. 146. num.3. & 22.* Cum in processu appareat solum de quadam fide D. Pauli Ferretti depositarij anni 1629. quæ fuit habita pro recognita, & in qua ipse attestatur, quod de dicto anno sub die 8. mẽsis Maij fuit factum instrumentum depositi in dicto monte de summa scutorũ 207. absque eo quod firmet se recepisse effectualiter
31 dictam summam in depositum, † & obligetur, vel promittat de restituendo, prout oportebat, *Rol. cons.63. num.33. lib.1. Greg. d. dec. 146. num. 8.* Et propterea cum non constet de instrumento relato
32 † non est credendum referenti, *Auth. si quis in aliquo, C. de eden. & ibi communiter Doct. omnes, Rot. in recent. par. 1. dec. 160. num. 11. & dec.397. num.3. & par.2. dec. 131. num.7. dec.139. num.3. & 461. num.9.* De qua etiam Instrumenti existentia probabiliter dubitari potest, cum ex attestatione D. Antonij Ferretti depositarij eiusdem sacri montis de hoc præsenti anno constet in libris depositariæ, non adesse tale instrumentum depositi, nec sibi fuisse consignatum à suo antecessore in dicto officio, vt in proces.
33 total. fol. 15. Et sic † vel neutri depositario est credendum, *Greg. dec.510. num.*
34 *2.* Vel saltim † per hanc secundam attestationem diminuitur de fide primæ, *l. eos, ff. de fals. Mantic. decis. 271. num.3.*

Non obstat quod dicebatur, stante deposito, de quo supra, per fidem Notarij
35 formam † habuisse suum effectum, & hoc casu potuisse adimpleri per æquipollens, vt per *Ias. in l. 1. num.13. ff. de lib. & posth. Medic. de reg. iur. regul.7. lim. 10. num.14. Rot. in recent. par. 1. decis. 577. num.9. & par.2. dec.167. num.12. & ex impress. per Pic. dec. 24. num. 12.*
36 Quia † præterquam quod doctrinæ allegatæ non videntur militare in casu, vbi certa forma datur à Constitutione hominis cum clausula irritanti vt supra nu. 19. firmatum est pluribus auctoritatibus, quibus addo *Bal. in l. si institutorem, in fin. ff. si cert. pet. Ias. in l. non dubium, ff. de legib. Dec. cons.466. num.19. Becc. d. cons. 12. num.16. vbi alios allegat, Rot. in recent. par. 1. dec. 175. num.4.* Cum hoc
37 casu † præcisè, & ad vnguem obseruari conueniat, non per æquipollens, *Becc. in sæpe allegato cons. 12. num. 17. & cons. 62. num. 42. Rot. in recent. par. 1. decis. 671. num.2. & par.2. dec.167. num.10.*
38 *& dec.678. num.2.* Etiam † cessante ratione, ob quam fuit forma inducta, quia non propterea cessare debet obseruatio illius, *Rot. in recent. ead. par. 2. dec.345. num.2. vers. & cessante, cum alijs supra deductis, num.24.* Respondetur, quod in casu nostro effectus dictæ Constitutionis est multiplex, scilicet vtilitas Sacri Montis, vtilitas pauperum, & particularium, ac etiam obuiatio fraudum, vt patet ex lectura constitutionis, quæ omnia cessant in præsentiarũm, cum non constet de numeratione pecuniæ depositatæ, nisi per quandam assertionẽ depositarij, quæ etiam redditur turbida valde ex alia assertione alterius depositarij subsequentis, attestantis non adesse tale depositum in Sacro Monte, vt supra dictum est numero 34.

Vnde patet manifestè, quod si non constat de numeratione pecuniarum, nec consequenter constare potest de vtilitate Sacri Montis, & aliorum, ac ideo cessat ratio, ob quam fuit inducta forma, & sic corruit fundamentum dictarum decisionum. Vel saltim res est maximè dubia, quo casu non suffragatur, cum im-
39 plementum formæ † debeat esse clarum, & certum, adeout non indigeat supplemento, vel præsumptione, vel diuinatione, *Rot. in recent. part.2. decis. 723.*
40 *num.4.* Maximè in casu † præsenti, vbi constitutio est emanata ad obuiandum fraudibus, & sic vti fauorabilis latè interpretari debet, *Greg. dec. 327. num. 5.* Vltra quod prędicta ratio assignata, quod constet de deposito pro supplemento formæ, non videtur facere ad casum, eo quia depositum nõ supplet præsentiam Commissario-

41 missariorum; Ideo † melius forsitan diceretur impleta forma per æquipollens, si loco dictorum duorum Commissariorum fuissent per Iudicem ordinariũ adhibiti alij duo extrahendi iuxta solitum, vel nominandi per Iudicem ad instantiã partis, prout in casu consanguineorum adhibendorum ex forma statuti, notat *Pic. in d. Glos. 11. num. 16.* Quamuis hanc rationem non probet, sed firmet non posse hoc casu adimpleri per æquipollens.

Nec pariter obstat quod secundo loco
42 dicebatur conditiones † de reinuestiendo pecunias depositatas, & quod depositum non consignetur, nisi citato Botigno, & illi iuribus cessis intrinsecas esse, prout constare videtur ex scriptura relata, & approbata à D. Thoma de Senilibus in instantia, siue disdicta sibi facta pro parte illorum de bonis hominibus, cui non contradixit, sed tacuit; Ex qua taciturnitate desumitur illarum conditionum approbatio. Quia respondetur, quod in toto processu non constat neque per instrumentum census, neque per alias scripturas relatas de huiusmodi conditionibus; Et proinde dici non potest illas esse intrinsecas, sed potius extrinsecas,
43 quæ † reddunt depositum vinculatum, & omnino conditionale, ita & taliter quod Thomas Senilis non potuit, nec potest ad sui libitum pecunias ad se trahere, & per consequens non habet vim solutionis, cum sit nullum, & inualidum, vt supra firmatum fuit, & latè ex *Bart. Foller. Felic. Bocc. & ex pluribus decis. Rotæ docet Cenc. de Cens. part. 3. cap. 1. quæst. 3. art. 9. num. 18.* Nec dici potest, Thomam de Senilibus approbasse dictas conditiones vti intrinsecas, dum in asserta instantia, in qua fuerunt relatæ, tacuit. Quoniam in processu constat de contrario, videlicet Thomam protestatũ fuisse de nullitate, & petijsse depositum fieri in capsa Sacri Montis Pietatis, alias non suffragari, quæ quidem nullitatis protestatio
44 † sufficit ad constituendum dictos debitores deponentes in culpa, *Rot. in recent. par. 1. dec. 216. num. 2.* Et ad declaran-
45 dam † voluntatem Thomæ creditoris protestantis quod non consentit, *Rot. in recent. ead. par. 1. decis. 567. num. 7. & apud Seraph. dec. 1168. num. 9.* Imò & si tacuisset, non tamen dicendum est sibi
46 præiudicasse, cum † ex taciturnitate nemo sibi præiudicet, quando scit ius sibi saluum esse, *l. sicut, §. non videtur, ff. quib. mod. pign. vel hyp. sol. Rip. in l. admonendi, post num. 44. ff. de iur. iur. Cæph. cons. 445. num. 28. Ruyn. cons. 161. num. 38. lib. 1. Rot. in recent. par. 1. dec. 115.*
47 *num. 9.* Præsertim † in odiosis, vbi tacens nunquam censetur fateri, *l. filius, §. inuitum, vbi Glos. in verb. non probatur, ff. de proc. l. qui vos, §. vetare, ff. de fur. l. qui tacet, ff. de reg. iur. cap. is qui tacet, eo. tit. in 6. Cuiac. obseruat. lib. 12. obseruat. vlt. Gasp. Thes. forens. lib. 3. quæst. 31. num. 4. Surd. dec. 302. num. 3.*
48 *& seqq.* Prout † nec etiam censetur fateri in his, quæ iuris diminutionem, seu actionis competentis sublationem respiciunt, *l. inuitum, ff. de seru. vrb. præd. l. in eo, §. penult. ff. de rit. nupt. Rot. in recent. par. 1. dec. 84. num. 5. in fin.* Eo magis in casu præsenti, in quo Thomas
49 contradicendo † non potuisset impedire partem, quin actum depositi faceret cum dictis conditionibus, *Rot. in recent. par. 1. dec. 513. num. 5. Seraph. dec. 295. num.*
50 *18.* Vnde † concludendum venit, quod præsens, & tacens censetur ratificasse ea tantùm, quæ ad sui commodum gesta sunt, & sic fauorabilia, non autem odiosa, *Menoch. præs. 23. num. 84. lib. 6. Socc. Iun. cons. 67. num. 11. lib. 3. Gasp. Thes. d. quæst. 31. num. 4. Thes. Senior, dec. 70. num. 12. Surd. qui alios cumulat, dec. 302. num. 3. & seqq. Rot. in recent. par. 1. dec. 84. num. 5. in fin. & dec. 262. num. 6.* Nec aliquod faciendum est fundamẽtum in allegato decreto Iudicis primæ instantiæ, à quo dicitur non fuisse appellatum per Thomam, & vbi supponuntur canonizatæ dictæ conditiones, Quia decretum illud non dicit pecuniam depositi faciendi esse reinuestiendam, neque citandum esse Botignum, neque faciendas esse cessiones iurium; Sed tantum firmat, pecuniam esse deponendam ad effectum extinguendi censum, & illam non

amoueri,

amoueri, nisi vocatis vocandis, & ideò non obstat.

Atque ex his, & alijs deductis per D. scribentem pro hac parte censui pronunciandum esse benè appellatum, & malè iudicatum per D. Iudicem à quo, & propterea confirmandam esse sententiam D. Vicarij Anconitani, quæ declarauit depositum nullum cum condemnatione in expensis. Et cum iterum fuisset reclamatum, fuit mea sententia confirmata in hac eadem Rota à R. P. D. Hondedeo Iudice, & Auditore integerrimo.

ARGVMENTVM.

Saluianum interdictum competit cuicunque habenti bona sui debitoris obligata, etiam respectu damnorum, & interesse. Et quando quis teneatur ad factum proprium præcisè præstandum.

SVMMARIVM.

1 *Pecunia redacta ex venditione pignoris conuerti debet in causam antiquiorem.*
2 *Causa antiquior dicitur potior.*
3 *Solutio, & extinctio census quando præsumatur.*
4 *Solutio præsumitur facta in causam, secundum quam solui debet.*
5 *Ac etiam secundum causam, quæ magis obligat.*
6 *Hypotheca dicitur principale fundamentum saluiani.*
7 *Instrumentum publicum facit pobationem probatam, & rem manifestam.*
8 *Saluianum datur constito de credito, & hypotheca actoris, & pro batis duobus extremis.*
9 *Loco damnorum, & interesse venit restitutio sortis principalis, si non seruentur pacta contractus, & numero 18.*
10 *Identitas census verificari debet.*
11 *Pluralitas debitorum non presumitur.*
12 *Identitas probatur ex leuioribus probationibus.*
13 *Imò etiam probatur ex coniecturis.*
14 *Identitas census dicitur probata ex idētitate summæ.*
15 *Saluianum locū habet pro recuperatione damnorum, & interesse.*
16 *Saluiani remedium est personale in rem scriptum, quod datur contra tertios possessores.*
17 *Ad factum proprium quis præcisè non tenetur, sed præstando interesse liberatur.*
19 *Limita vbi promissio esset vallata iuramento.*
20 *Iuramentum habet vim clausulæ rato manente pacto.*
21 *Clausula rato manente pacto censetur apposita in omnibus contractibus bonæ fidei.*
22 *Et operatur effectum instrumenti cumulatiuè in fauorem eius, qui seruat contractum, & num. 24.*
23 *Videlicet operatur pœnam, seu interesse, ad quod quis se obligauit, & insimul pacti præstationem.*

DECISIO XCV.

ANTONIVS Maria Bocutius de Monticulo in vēditione quorundam suorum bonorum facta Gregorio Accursio de Anno 1616. promisit extinguere infra biennium omnes census, & debita, quibus erat grauatus, aliàs ad omnia damna teneri voluit, vt constat per instrumentum iuratum. Quo stante idem Gregorius de Anno 1628. agens coram D. Locumtenente ad Ciuilia in hac Ciuitate Maceratę vtili remedio Saluiani interdicti contra Rocchum Horatij possessorem bonorum dicti Bocutij pro extinctione vnius census florenorum 100. in sorte principali ad fauorem Monialium S. Mariæ de Pace in Terra Monticuli. Nec non pro extinctione alterius census florenorū 40. si ni-

similium ad fauorem Marini Ciccarelli eiusdem Terræ, reportauit contrariam sententiam, à qua cum appellauerit coram successore moderno, qui sententiauit benè appellatum, & malè iudicatum, fuit pro parte Rocchi rei conuenti causa introducta in hoc Auditorio coram me, qui credidi sententiam D. Iudicis à quo esse reformandam in melius; Nam respectu florenorum 100. de quibus in sententia non fuit facta mentio, Rocchus erat absoluendus, & in hac parte confirmanda erat sententia prima, eo quia pro dicta summa Gregorius per antea consequutus fuerat vnum petium terræ eiusdem Bocutij, quem per rescriptum Sanctiss. obtinuit subhastari pro dicto credito Monialium, quod erat de Anno 1600. & pro credito Francisci Borgiani, quod
1 erat de Anno 1615. cum conditione † quod pretium solueretur creditoribus anterioribus iuxta *doctr. Bart. communiter receptam, in l. cum ex pluribus, num. 3.*
2 *ff. de solut.* Ea † nempè ratione, quia causa antiquior dicitur potior à Papiniano *in d. l. cum ex pluribus, ff. de solut. Menoch. præs. 136. num. 10. lib. 3. Greg.*
3 *dec. 521. num. 9.* Vnde † cum ipse Gregorius se se obligauerit pretium dictę terræ cõuertere in extinctionem creditorum Bocutij anteriorum, illud Monialium, quod est anterius, satisfactum censetur, *Rot. coram Seraph. dec. 1333. num. 1. & seqq. & ex impress. per Cenc. de Cens. in*
4 *addit. dec. 128. num. 7.* Quoniam † solutio per eundem Gregorium, qui pretium terrarum in manibus habuit, præsumitur facta in causam, secundum quam solui debet, *Grat. discep. 224. num. 58.*
5 Ac etiam † secundum causam, quæ magis obligat, *Surd. dec. 308. num. 18.*

Respectu verò summæ florenorũ 40. reuocanda erat sententia primi Iudicis, prout equidem reuocata fuit. Quia ad
6 fauorem Gregorij de hypotheca † generali, quæ dicitur principale fundamentum, & mater Saluiani, *Bart. in l. 1. num. 3. ff. de Salu. interd. Negus. de pign. par. 2. memb. 3. num. 19. Menoc. adipisc. remed. 3. num. 160. Scap. de Salu. lib. 1. quæst. 15. num. 3. Rot. diuers. par. 1. dec. 44. num. 4. & in recent. parte 1. decis. 385. num. 3.* Cum obligatione Bocutij venditoris de extinguẽdo census, constat ex prænarrato publico instrumento
7 celebrato de anno 1616. quod † facit probationem probatam, & rem manifestam, *l. cum præcibus. C. de probat. Innoc. & alij in cap. cum P. Tabellio, de fid. instr. Mantic. decis. 26. num. 1. 57. num. 6.*
8 *& 69. num. 2.* Et extrema † sunt plenè probata per testes, quibus omnibus iunctis non denegatur Saluianum, *Scapuc. de Salu. lib. 1. quæst. 25. num. 2. Cenc. de Cens. par. 2. cap. 2. quæst. 5. art. 9. num. 10. & 22. Rot. in recent. par. 1. dec. 294.*
9 *num. 3. & dec. 307. num. 4.* Idque † pro liberatione possessionis emptæ à censibus pro quo præstari, & solui debet summa quæ sit sufficiens ad censuum redemptionem, quibus Bocutius tenebatur pro interesse emptoris, & stipulatoris, *Grat. discep. 301. num. 5. & 6. Greg. dec. 564. num. 4. & 5. vbi dantur concordantes.* Constat enim Antonium Mariam Bocutium de tempore venditionis, & obligationis præfatæ de extinguendo omnes census, teneri annuo censu florenorũ 300. quem impositum super suis bonis vendidit Gregorio Marini Fractarij de Serralta ementi pro Fuluia eius vxore, qua defuncta, constat quod Camillus, & Leonardus Luciani fratres, & hæredes obtinuerunt pro restitutione dotis cessionem census præfati contrà Bocutium pro summa florenorum 111. Quem cẽsum pro summa florenorum 100. cesserunt hæredibus Almontis Garulli, à quibus fuit cessus Marino Ciccarelli; prout etiam constat quod Bernardinus filius dicti Marini retrouendidit eundem censum Bocutio pro summa florenorum 50. firma remanente alia rata pro florenis 40. stante reductione monetarum ad iulios nouem pro quolibet scuto.

Non obstat quod dicebatur, non con-
10 stare de † census identitate, quæ verificari debet ab actore, *Corn. cons. 114. num. 11. & 12. lib. 4. Crau. cons. 112. per tot. & cons. 198. num. 4. Greg. dec. 195. nu. 5.*
11 Quia † non docto de existentia alterius census, satis resultat iustificatio identitatis in

tis in

ris in debitis, quorum pluralitas non præsumitur, *Glos. in l. omnium, C. de testa. Fœlin. in cap. cum Ioannes, num. 7. de iur. iur. Bald. in l. neque natales, num. 8. C. de probat. & cons. 344. in fin. lib. 2. Bellon. Rot. Ianuen. decis. 26. num. 26. & dec. 189. num. 5. Put. decis. 448. num. 2. lib. 2. Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. Cam. dec. 9. num. 5. & coram Greg. dec. 468. num. 6.* Præsertim cum ista identi-
12 tas † probetur leuioribus probationibus, *Seraph. dec. 1209. num. 3. & 1344. num. 1. Greg. dec. 172. num. 6. & 10. Rot. in recent. par. 1. dec. 119. num. 4. 407. num.*
13 *3. & 459. num. 3.* Imò † etiam ex indicijs, & coniecturis, *Surd. cons. 414. num. 68. Mascard. de probat. concl. 874. num. 6. Maresc. var. lib. 1. cap. 12. num. 43. Affl. dec. 23. num. 3. Greg. dec. 455. num. 9. & dec. 575. num. 7.* Coniectura autem potentissima in casu nostro est, quod census venditus à Bocutio erat florenorum 300. de quibus fuerunt cessi hæredibus Fuluiæ floreni 111. pro alijs florenis 100. Gregorius Fractarius cessit censum alteri, vt in proc. fol. 60. & pro florenis 89. idem Gregorius retrouendidit Bocutio, itaut ex dictis summis cen-
14 sus appareat florenorum 300. Ex qua † identitate summæ dicitur probata identitas census, *Grat. qui alios citat, discept. 745. num. 86.* Et ex confessione Bocutij census remanet pro florenis 40. pro
15 quibus potuit concedi Saluianum, † cum adhuc duret obligatio de extinguendo, *Pacif. de Salu. inspect. 4. cap. 1. num. 101. ex nouiter impressis Cenc. de Cens. d. art. 9. num. 22. Scapuc. d. tract. lib. 1. quæst. 19. num. 1. & 2. Seraph. decis. 935. num. 1.*

Nec refert quod Rocchus Horatij cōuentus non sit ille, qui obligauit se ad
16 extinguendum census. Quia † hoc remedium est personale in rem scriptum, quod datur contra tertios possessores, vt per *Doct. in l. 1. C. de Salu. interd. Rol. cons. 14. in prin. lib. 1. Menoch. adipisc. remed. 3. num. 57. Cuiac. obseruat. lib. 5. cap. 24. Scapuc. de Salu. lib. 1. quæst. 4. num. 1. & 3. Surd. dec. 174. num. 9. Seraph. dec. 935. num. 3. Greg. dec. 491. nu. 4.*

Nec pariter obstat, quod in casu non extinctionis fuerit conuentum ad interes-
17 se, † pro quo Gregorius Accursius agere debuit, & non pro extinctione, cum ad factum proprium præcisè cogi non possit, *ad tex. in l. cum stipulatus, §. fin. ff. de verb. oblig. Dec. cons. 2. num. 7. & 8. Greg. dec. 241. num. 31.* Quia præterquam quod dicta extinctio petitur
18 † loco interesse, vt per *Greg. decis. 88. num. 3. & ibi adden. num. 10. cum alijs supra citatis num. 9.* Respondetur quod regula præfata non procedit in hac pro-
19 missione vallata iuramēto, † cuius vigore compellitur iurās ad ipsummet factum præcisè, quando illud præstari potest, vt in casu nostro, vbi Bocutius se obligauit ad factum proprium, hoc est ad extinguendos census, *Glos. in l. si pecuniam, in verb. necesse habes, ff. de cond. ob caus. Abb. in cap. per tuas, num. 12. de arb. Alex. cons. 91. num. 6. lib. 1. Soc. cons. 90. num. 2. lib. 4. Grat. respons. 95. in fin. lib. 1. Rolan. cons. 33. num. 2. lib. 2. Becc. cons. 45. num. 14. Surd. cons. 13. num. 27. Gabr. de iur. iur. concl. 8. num. 1. & 2.* qui testatur de magis communi, *Maresc. var. lib. 1. cap. 18. num. 13. Gratian. discep. 553. num. 27. & discept. 915. num. 19. Mant. de tacit. lib. 14. tit. 32. num. 4. Beltr. ad Greg. decis. 68. num. 11. vers. item etiam, & d. dec. 241. num. 7. Grat. dec. 159. num. 10. Rot. coram Seraph. dec. 805. num. 3. & 4. & coram Mantic. dec. 30. num. 6. & in recent. par. 2. decis. 63. num. 2. & ex impress. per March. par. 2. fol. 588. num. 4. vers. deinde.* Habet
20 enim hoc iuramentum † vim clausulæ rato manente pacto, *Bart. in l. si quis maior, num. 8. C. de transact. Corn. cons. 61. num. 23. lib. 3. Alex. cons. 206. col. 2. in prin. lib. 7. Gratian. discep. 302. num. 4. 515. num. 57. & 770. num. 13. Mart. par. 1. claus. 141. num. 4. Seraph. de iu-*
21 *ram. priuil. 85. num. 2.* Quæ † clausula, sicut in omnibus contractibus bonæ fidei censetur apposita, *Vital. de camb. claus. 4. num. 8. Mart. d. claus. 141. num. 5.*
22 *Barb. claus. 73.* Ita † operatur effectum instrumenti cumulatiue in fauorem eius, qui seruat contractum, vt concludunt

Docto-

Doctores omnes *in l. si quis maior*, C. *de*
23 *transact.* Videlicet † operatur pœnam, seu interesse, ad quam seu quod quis se obligauit, & nihilominus pacti obseruantiam, *Seraph. de iuram. priuil.* 74. *num.* 2. *& priuil.* 85. *num.* 2. *Mart. vbi supra, clauf.* 141. *num.* 1. *&* 2. Vbi quod operatur, vt quis possit vti remedijs contrarijs, *Grat. discep.* 770. *num.* 14. Quod autem Gregorius obseruauerit contractum, & adimpleuerit ex parte sua, non est quod dubitetur, cum constet de vltima, & finali solutione pretij rerum emptarum ex quietatione finali in proc. fol.
24 48. Quare dicta clausula operari † debet effectum suum ad eius fauorem, qui adimpleuit, *Mart. d. claus. num.* 6. vbi dantur concordantes.

ARGVMENTVM.

Constitutio Marchiæ lib. 5. cap. 12. reseruãs omnes exceptiones ad merita causæ est intelligẽda de exceptionibus, tàm iuris, quàm facti: Exceptio excussionis, quæ comprehenditur à dicta Constitutione, non admittitur in possessorio Saluiani. Et de intellectu l. 2. C. de pign. & hypoth. cum alijs, de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *Exceptio excussionis vigore Constitut. Marchiæ reseruatur in fine litis, & num.* 34.

2 *Vbi grauamen reparari non potest per diffinitiuam, appellatio ab interlocutoria admittitur etiam in terminis Conc. Trid. sess.* 24. *cap.* 20. *de reformat.*

3 *Constitutio reseruans exceptiones in fine litis respicit ordinatoria.*

4 *Constitutio respiciens ordinatoria ligat etiam clericos.*

5 *Constitutio quæ modum procedendi respicit tangit causam, & non personam.*

6 *De stylo circa ordinatoria potest Iudex se informare extraiudicialiter sine citatione partis. Præsertim quando est notorius, num.* 7.

8 *Constitutio Marchiæ lib.* 5. *cap.* 12. *quæ reseruat omnes exceptiones in fine litis, est intelligenda de exceptionibus tam iuris, quàm facti. Contra num.* 12. *Sed intellige, & declara vt num.* 13. *&* 14.

9 *Prohibitio contra homines cuiuscunque status comprehendit omnes personas cuiuscunque sexus, & status, & numero* 16.

10 *Constitutio, quæ loquitur per verbum quibuscunque in materia successionis, comprehendit etiam extraneos hæredes.*

11 *Constitutionis verba vniuersalia, & geminata important, vt nulla distinctio, seu restrictio, aut limitatio afferri possit, & num.* 18.

15 *Dictio (nulla) est vniuersalis negatiua, quæ prorsus negat, & ab ea nullus casus dicitur exceptus.*

17 *Exceptio firmat regulam in contrarium.*

19 *Exceptio excussionis non admittitur in possessorio Saluiani, in quo locum non habent exceptiones requirentes altiorem indaginem. Contra num.* 20. *Sed intellige. vt num.* 21. *&* 51.

22 *Creditor ex multis bonis sibi obligatis potest eligere, in quibus creditum suum consequi velit. Contra num.* 23. *Sed dic vt num.* 24. 25. *&* 26.

27 *Clausula, ita tamen quod specialitas generalitati non deroget, nec è contra, quid operetur.*

28 *Obligatio Cameralis tollit excussionem.*

29 *Creditor habens hypothecam specialem in quibusdam bonis, & generalem in alijs, non potest vti generali obligatione, nisi excussa prius re sibi specialiter hypothecata, iuxta tex. in l.* 2. *C. de pig. & hypoth. Sed limita vt num.* 31. 32. *&* 33.

30 *Dispo-*

DECISIO XCVI.

1 Roposita † exceptio pro parte Bernabitarum quod Marcus Baruicchia teneatur in primis excutere fundum censuatum iuxta *text. in l. 2. C. de pign. & hypoth.* videtur reseruanda in fine litis tanquam comprehensa à Constitutione Marchiae lib. 5. cap. 12. disponente, quod nulla exceptio peremptoria, dilatoria, vel declinatoria cuiuscunque generis impedire, vel retardare possit litis ingressum, sed intelligatur esse, & sit reseruata in processu causae cognoscenda, & terminanda post litis contestationem, & dationem termini ad probandum vna cum negotio principali. Ac proinde cum D. Iudex à quo pronunciauerit esse in primis, & ante omnia per Baruicchiam excutiendum fundum cen-
2 suatum, notoriè grauauit, à quo † grauamine irreparabili per diffinitiuam datur appellatio etiam in terminis Conc. Trid. sess. 24. cap. 20. de reformat. *Grat. discep. 74. num. 14. & discep. 76. num. 9. & 13. Scacc. de appellat. quaest. 17 lim. 47. memb. 1. num. 90. cum seqq. & memb. 2. num. 1. & seqq. Giurb. decis. 56. num. 8. & seqq. Surd. decis. 36. num. 13. & 14. Cocc. decis. 407. num. 2.*

Non obstat quod dicebatur, Bernabitas tanquam Ecclesiasticos non ligari
3 dicta Constitutione; Nam cum illa † respiciat ordinatoria, vt in simili de statuto tollente exceptiones dixerunt *Felin. in cap. quoniam contra, de constit. Rot. diuers. par. 1. dec. 452. num. 6.* Vtique
4 † debet seruari in foro loci, vbi litigatur, *l. 3. in fin. ff. de testib. l. 1. C. quae sit long. consuet. Innoc. in rub. de constit. Dec. in cap. Ecclesia Sancta Maria, num. 11. eo. tit. de constit. Seraph. de iuram. priuil. 77. num. 25. Bald. cons. 30. num. 1. lib. 6. Riminald. Iun. cons. 473. num. 3. lib. 4. Soccin. Sen. cons. 71. num. 7. lib. 4. March. de*

com. par. 2. cap. 3. num. 52. Carol. de Graff. de effect. cleric. 2. num. 132. Bellett. de exempt. cler. à stat. secul. §. 3. *num.* 11. *Grat. discep. 225. num. 34. & dec. 75. num. 5. Osasch. dec. 141. num. 1.* Cum similes
5 Constitutiones, † quæ modum procedendi respiciunt, personam non tangant, sed tantùm causam, *Asin. in tract. de execut.* §. 1. *cap. 78. num. 13. Carol. de Graff. d. eff. 2. num. 134.* Prout sanè illam in tali foro seruari constat. Non tantum ex processu eiusdem Causæ, vbi apparent seruati termini designati ab ipsa Constitutione Marchiæ, Sed etiam ex fide plurium Curialium producta citata parte; quæ in similibus plenè probat, *Osasch. decis. 22. num. 16. Rot. in recent. par. 1. decis. 393. num. 2. & dec. 644. num. 4.* Vltra informationem, quam ego habui à Procuratoribus Senioribus huius Ciuitatis versantibus in vtroque foro, quam quidem in-
6 formationem † circa stylum extraiudicialiter assumere potui absque citatione partis, *Bart. in l. 3. §. fin. ff. de test. & in l. de quibus, num. 22. ff. de leg. Alex. cons. 14. num. 22. lib. 5. Osasch. vbi supra, Ludou. dec. Lucen. 36. num. 15. & seq. Rot. in recent. par. 2. dec. 725. num. 5.* Maxi-
7 mè quia † stylus est notorius, *Bart. in l. si quod ex Pamphila, num. 3. ff. de leg. 2. Cagnol. in l. quatenus, num. 24. & 25. ff. de reg. iur. Ruyn. cons. 194. num. 14. lib. 4. Socc. Iun. cons. 63. num. 5. lib. 1. Maresc. var. lib. 2. cap. 12. num. 2. & 3. Beltr. ad Greg. dec. 224. num. 7. Cocc. decis. 100. num. 3. Rot. in recent. par. 1. dec. 561. num. 15.*

Neque pariter obstat quod dicebatur, allegatam exceptionem consistere in iure, & propterea non esse comprehensam à dicta Constitutione, quæ intelligitur de exceptionibus consistentibus in facto, vt per *Mar. Ant. var. lib. 2. cap. 17. num.*
8 14. Quia † cum talis Constitutio emanauerit per verba, cuiuscunque generis exceptionum, quæ sunt vniuersalia, vt colligitur in *Auth. quibuscunque, C. de Sacr. Sanct. Eccl.* Includere videtur omnes exceptiones tàm iuris, quàm facti, ad latè tradita per *Grat. de dict. in verb. qui-*
9 *cunque 206. num. 1. & seqq.* Vnde fit, † vt prohibitio contra homines cuiuscunque status comprehendat omnes personas cuiuscunque sexus, & status, vt probat *tex. in cap. 1. de homic. in 6. Mart. de clausi. part. 1. claus. 23. num. 2. Couar. lib. 2. var. resol. cap. 20. num. 10. vers. primum ferè censeo.* Et ita pariter in ma-
10 teria † non transitoria ad hæredes extraneos; si tamen Constitutio loquatur per verbum, quibuscunque, etiam extranei hæredes continentur, *Gabr. tit. de verb. sign. concl. 4. num. 1.* Quare dicendum est
11 quod huiusmodi verba † Constitutionis vniuersalia, ac geminata importent, vt nulla distinctio, nulla restrictio, aut limitatio afferri possit. Sed omnem exceptionem prorsus complectatur, vt de verbis generalibus, & vniuersalibus tradit *Mart. lib. 4. claus. 3. & 4.*
12 Non obstat Mar. Ant. † loco citato, vbi dicit in quodam casu proposito fuisse responsum, quod d. Constitutio reseruans exceptiones in fine litis sit intelligenda de exceptionibus consistentibus in facto, non autem in iure. Quia huiusmodi verba non videntur esse Mar. Ant. Sed ibi tantum refert, quod fortasse respondebatur per aliquem Aduocatum ad allegatam Constit. quod probatur, tum ex eademmet resolutione sub num. 15. vbi firmat
13 Constitutionem † esse intelligendam de exceptionibus consistentibus, tàm in facto, quàm in iure, stantibus verbis generalibus eiusdem Constitutionis; Tum etiam ex resolut. 60. eiusdem lib. cas. 20. in prin. vbi allegat Constitutionem in terminis casus nostri ad demonstrandum, quod omnes exceptiones etiam iuris reseruantur in fine litis, & cas. 21. dicit, quod cum fuisset dubitatum, nunquid excep-
14 tio † periurij esset reseruanda in fine litis, fuit resolutum affirmatiuè. Primò quia expresse dicit Constitutio, quod nulla exceptio dilatoria, vel peremptoria, &c.
15 ponderando dictionem illam † (nulla) quæ cum sit vniuersalis negatiua prorsus negat, *l. hoc genus, & ibi Doct. ff. de cond. & demonst. Grat. de diction. in verb. nullus, num. 1. fol. 175. Caput. dec. 283. num. 2.* Et ab ea nullus casus dicitur exceptus, *Glos. in l. alienatiū, §. donationis, ff. de*

ff. de verb. sign. Bero. consf. 117. num. 5. lib. 1. Et æquipollet vniuersali de proprietate sermonis, Natta cons. 67. in fin. & cons. 469. num. 4. Secundò pon-
16 derando † verba illa (cuiuscunque generis) ex quibus comprehenditur quæcunque exceptio, vt dictum est num. 9. Tertiò quia d. Constitutio excipit duntaxat casum, quando opponitur excep-
17 tio contra personam, vnde † talis exceptio firmat regulam in contrarium, l. quæsitum, §. denique, ff. de fund. instr. l. nam quod, §. fin. ff. de pen. leg. Bal. in l. ita nobis, C. ad l. Iul. de adul. Vbi dicit, quod si statutum dicat nullam exceptionem opponi posse contra instrumentum præter illam (solutionis) nullæ aliæ poterunt opponi. Quartò quia in terminis
18 similis statuti † sic consuluit Rim. Iun. in cons. 87. lib. 1.

Insuper grauauit Iudex per dictum decretum excussionis faciendæ de fundo censuato, quia verior est sententia non posse impediri Saluianum interdictum intentatum per Baruicchiam occasione fructuum census contra Bernabitas tertios possessores bonorum sibi generaliter obligatorum, quamuis non præcesserit excussio illius rei, super qua fuit impositus, Non solum, quia huiusmodi exceptio excussionis non habet locum in Iudicio Saluiani, in quo non admittuntur exceptiones requirentes altiorem indaginem, Bart. in l. fin. C. quor. bonor. Rip. in rub. de pign. num. 19. prout in specie concludunt Socc. cons. 80. col. 2. lib. 3. Crau. cons. 201. num. 45. Menoch. de acq. possess. rem. 3. num. 179. Statil. de Salu. inspect. 2. cap. 2. num. 88. & seq. Scaput. eod. tract. lib. 2. quæst. 19. Vbi disputat artic. ad partes, & residet in hac sententia, pro qua allegat multas decis.
20 Rotæ, quid quid dicant † Natta Becc. & alij alleg. per Thes. in decis. 51. 52. &
21 175. Cum contra eos † sit communis opinio, & in praxi ita seruetur, Rolan. cons. 9. num. 18. & cons. 14. num. 18. lib. 1. Burs. cons. 32. num. 45. Surd. qui alios allegat, cons. 4. num. 36. Ceph. cons. 320. num. 31. Gratian. discep. 38. num. 1. & 2. & decis. 15. num. 10. decis. 25. num. 1. & decis. 71. num. 18. Cenc. de Cens. part. 2. cap. 2. quæst. 5. art. 9. num. 34. & seqq. Felic. à Sole eo. tract. lib. 3. cap. 4 num. 16. Rot. diuers. par. 1. dec. 441. num. 7. & in recent. par. 2. decis. 760. num. 2. cum alijs congestis per Scaput. Statil. & Gratian. in locis citatis, Sed etiam quia cre-
22 ditor † ex multis bonis sibi obligatis potest eligere, in quibus creditum suum consequi velit, l. moschis, vbi Bart. num. 1. de iur. fisc. l. creditores, de distr. pign. Negus. de pign. par. 8. mem. 1. in fin. num. 49. & 50. Surd. dec. 44. num. 6.
23 & seqq. quid quid senserit † Couar. var.
24 lib. 3. cap. 7. num. 7. Cum loquatur † contra veriorem, de qua per Rom. cons. 128. num. 1. Corn. cons. 237. num. 3. lib. 3. Grat. d. discept. 38. num. 4. Quælibet
25 enim res † est insolidum sibi obligata, l. 1. C. si vnus ex plur. hæred. cred. Itaut
26 etiam † parte debiti soluta omnes res sint nihilominus sibi obligatæ, l. quandiu, C. de distr. pign. l. si rem, §. omnis, de distr. pign. Maximè accedente clausula, de qua in instrumento exhibito in actis
27 per Baruicchiam, quod specialitas † non deroget generalitati, nec è contra, quia tunc specialis non impedit generalem, Rol. cons. 36. num. 8. lib. 4. Osasch. decis. 158. alias 159. num. 7. Vbi testatur ita fuisse decisum per Senatum. Quibus ac-
28 cedit obligatio cameralis, † ob quam creditor potest eligere viam, quam velit sublata excussione, Statil. de Salu. insp. 3. cap. 3. num. 86. & seq. Cenc. de Cens. par. 2. cap. 2. quæst. 5. art. 9. num. 34. cum seqq. Negus. de pign. par. 5. memb. 1. num. 32. Soc. cons. 24. in fin. lib. 1. Ceph. cons. 439. num. 24. Grat. discep. 38. num. 7. & discep. 593. num. 5. Rot. in recent. par. 1. dec. 674. num. 5. & ex impress. apud Zacch. de oblig. cam. dec. 22. num. 4. & dec. 55. num. 4.

29 Neq; obstat d. l. 2. † C. de pig. vbi creditor habēs hypothecam specialem in quibusdam bonis, & in alijs generalem non potest vti generali obligatione, neque agere ad bona generaliter obligata, nisi excussa prius re sibi specialiter hypothecata, cum illa præsumatur sufficiens pro solutione sui crediti, Paris. cons. 50. num. 28. lib. 1. Couar. var. lib. 3. cap.

 18. num.

18. *num.* 1. Quia respondetur, quod d.
30 l. 2. † tanquam exorbitans, vt dicunt *Soc. cons.* 198. *col. penult. vers. praeterea arbitror, lib.* 2. *Surd. decis.* 44. *num.* 10. *&* 11. *& Osasch. d. decis.* 159. *num.* 4. Non est trahenda ad alium casum, nisi expressum per ipsam, nempè vbi tertius possessor possideret bona hypothecata tanquam creditor, & non ex alio titulo, vt optimè declarant *Felic. à Sole tract. de cens. lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 13. *Gratian. in d. discept.* 38. *num.* 13. *& seqq. Surd. d. decis. num.* 11. Ideo limi-
31 tatur regula † dicti tex. vt non procedat in casu nostro, in quo Bernabitae possident tanquam haeredes D. Vincentij Berardi, qui dicta bona emerat, *Gratian. vbi supra, num.* 13. *&* 14. *Felic. à Sole, d. tract. lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 13, *vers. eius verò legis decisio, fol.* 245. Secundò li-
32 mitatur, † vt non procedat stante dicta clausula, ita tamen quod specialitas non deroget generalitati, vt in specie notant *Rolan. dicto cons.* 36. *num.* 8. *lib.* 4. *Gratian. dicto cap.* 38. *num.* 12. *Felician. vbi supra, Osasch. d. decis. num.* 7. *in fin. Franc. decis.* 5. *& Put. decis.* 38. *lib.* 1.
33 Tertiò limitatur, † vt non procedat stante obligatione Camerali, *Surd. qui alios allegat, cons.* 513. *num.* 20. *Scap. de Sal. lib.* 2. *quaest.* 20. *num. fin. Statil. eo tract. inspect.* 3. *cap.* 3. *num.* 46. *Zacch. de oblig. cam. quaest.* 11. *num.* 2. *& seqq. Barz. decis.* 108. *num.* 29. *Surd. decis.*
34 44. *num.* 19. Ex quibus censui talem † exceptionem esse reseruandam in fine litis, Et per consequens esse procedendum ad vlteriora in negocio principali, vt in simili firmauit *Amat. decis.* 15. *num.* 22.
35 *& seq.* Eò magis † quia causa est de minoribus, in quibus secundùm Constit. Rot. §. 28. proceditur summariè, simpliciter, de plano, sine strepitu, & figura Iudicij, sola facti veritate inspecta, quo casu nec etiam est attendenda excussio, *Soccin. cons.* 24. *num. fin. lib.* 1. *Grat. respons.* 63. vbi de communi, *Rolan. cons.* 14. *num.* 15. *& seq. lib.* 1. *Negus. de pign. prim. mem.*
36 8. *par. num.* 35. Prout fit in causis † mercatorum, in quibus sicut agitur summariè de bono, & aequo, ita pariter cessat talis exceptio, *Statil. d. tract. insp.* 2. *cap.* 2. *num.* 73.

Nunc vero causa in diffinitiuis redacta dixi benè appellatum per Marcum Baruicchiam à decreto D. Iudicis à quo mandantis in primis fieri discussionem de fundo censuato, & successiuè eundem actorem esse immittendum in possessionem fundi obligati, de quo in actis retinendi vsque ad integram satisfactionem fructuum decursorum, & in futurum decurrendorum, quia concurrunt omnia ad hunc effectum requisita; Constat enim ex publico instrumento in actis exhibito de credito cum hypothe-
37 ca, † quae est principale fundamentum Saluiani, *Scapuc. d. tract. lib.* 1. *quaest.* 15. *num.* 3. *Rot. diuers. part.* 1. *decis.* 44. *num.* 4. *& par.* 2. *decis.* 34. *num.* 27. *& in recent. part.* 1. *decis.* 385.
38 *num.* 3. *&* 387. *num.* 1. Imò † necessarium antecedens, *Rot. in recent. part.* 2. *decis.* 61. *num.* 1. De primo extremo constat ex instrumento emptionis per Ioannem Ranuccium à Cornelio Palmuccio, & Ioanne Baptista Cittadano de Anno 1587. cum clausula con-
39 stituti, † quae transtulit veram, & naturalem possessionem in ipsum Ranuccium constitutarium, *l. certe, §.* 1. *ff. de prec. l. quod meo, vbi Doct. ff. de acquiren. possess. Tiraquell. de Constit. part.* 1. *num.* 2. *Scapuc. d. quaest.* 15. *num.* 1. *Surd. cons.* 221. *num.* 34. *Gsurb. decis.* 112. *num.* 11. *Ludou. decis. Perus.* 50. *num.* 60. *Milan. decis.* 1. *num.* 11. *lib.* 1. *Osasch. decis.* 36. *num.* 5. *& decis.* 133. *num.* 6. *Thes. decis.* 48. *num.* 4. *Greg. decis.* 437. *num.* 1. *&* 5. Ex
40 qua possessione † probatur vtique primum extremum in Saluiano requisitum, *Scapuc. lib.* 1. *quaest.* 28. *num.* 3. Cum fuerit articulatum, & probatum, quod tem-
41 pore † constituti Cittadanus constituens possidebat, *Scap. vbi supra, nu.* 1. *& quaest.* 28. *num.* 3. *Tiraq. de constit. par.* 1. *lim.* 1. *num.* 8. *Grat. discep.* 502. *num.* 3. *Cenc. de Cens. part.* 2. *cap.* 2. *quaest.* 5. *art.* 9. *num.* 18. *Statil. de Sal. insp.* 1. *cap.* 6. *num.* 19. *Rot. ex impress. per Cenc. de Cens. dec.* 95. *num.* 2.

num.12. & 3. & in recent. par. 1. dec. 63. num. 5.

Non obstat quod dicebatur, dictam
42 clausulam † constituti esse ineptam in contractu census, vt ex *Nauar. & Gratian. tenet Cenc. de Cens. part. 2. cap. 2. quaest. 5. art. 9. num. 25.* Quia cum huiusmodi
43 modi clausula † operetur translationem possessionis ad vtrunque effectum, *l. mulier, vbi Glos. Bart. & alij, ff. de rei vend. l. quamuis, §. 1. & l. quod meo, cum ibi not. ff. de acq. poss. Tiraq. de Constit. par. 3. lim. 11. Greg. dec. 437. num. 2. & 6.*
44 Est sanè credendum, † quod venditor census pro prædio, quod censui supponit non remaneat dominus, quia per venditionem transfert dominium vtile, & directum in emptorem, *Couarr. var. lib. 3. cap. 7. num. 1. Affl. de iur. proth. in prin. 1. in 7. notabili, num. 24.* Vnde fit, vt
45 saltim quoad † auocãdam possessionem, quando non soluitur census, creditor dicatur verè possidere pignus, *Menoch. recup. rem. 9. num. 199. Rot. diuers. par. 1. dec. 766. num. 6.* Sicut videmus, quod
46 emptor † census præfertur in emptione prædij cẽsuati per possessionem adeptam cum dicta clausula constituti, *Carth. Rot. Genuen. dec. 87. num. 3.* Et sic dici non
47 potest inepta, † cum ex ea multi producantur effectus etiam in instrumento census, vt per *Carth decis. 12. per tot. Grat. discep. 855. num 3. & 4.*

De secundo autẽ extremo costat non solum ex testibus examinatis, sed etiam
48 ex litis sustentatione, † quod sufficit ad latè tradita per *Cenc. de Cens. par. 2. cap. 2. quaest. 5. art. 9. num. 17. & seqq.* Ex
49 quibus non videtur denegari posse † immissionem ad effectum petitum, vt firmat *Grat. discept. 855. num. 1. & seqq.* Vbi concludit, quod ratione hypothecæ competit associatio contra tertium possessorem habentem causam à debitore, vt hic in vim clausulæ constituti in instrumento census appositæ, pro qua opinione citat *Grat. respons. 42. num. 12. & 13. lib. 2. Socc. cons. 11. num. 1. ad med. vers. & pro prædictorum, lib. 3. Aret. cons. 36. num. 3. Tiraq. de iur. const. lim. 1. num. 23. & 24.* Vbi quod nihil interest, quod agatur hypothecaria, vel simili actione contra debitorem, aut alium habentem causam ab eo, nam tunc illi præiudicabit
50 constitutum, † sicut ipsi constituenti, *Bal. in cap. cum venisset, de restit. spoliat. Tiraq. vbi supra, in prin. num. 43. & 44. Grat. d. cap. 855. num. 2. & 4. Carth. d. decis. 12. Rot. diuers. part. 1. decis. 766. num. 11. & in recent. part. 1. decis. 694. num. 8.*

51 Non obstat exceptio excussionis † fundi censuati pro parte Bernabitarũ opposita: Quia versamur in saluiano, in quo non admittitur talis exceptio, vt deduxi supra num. 19. & seqq. Stante maximè obligatione camerali, quæ similiter cessare facit excussionem, vt dixi pariter num.
52 28. Ac etiam stante d. † clausula constituti, cuius virtus operatur, vt creditor possit agere ad bona obligata nulla facta prius excussione, vt ex *Bal. Rol. & alijs firmat Grat. d. discept. 38. num. 8. & 9. Surd. d. dec. 44. num. 12.* Quoniam per
53 impositionem census † causatur ius reale, & hypotheca fortior omnibus alijs, pro qua potest agi contra tertium possessorem etiam absque præuia excussione, vt latè docet *Guttier. pract. quaest. lib. 2. quaest. 167. num. 4.* Vbi respondet ad contraria; Accedente maximè clausula in
54 solidum † apposita in instrumento, de quo agitur, per dictos Ranucciũ, & Cittadanum ad fauorem Baruicchiæ, quo casu excussionem pariter cessare firmauit *Rot. apud Caputaq. dec. 273. num. 8. par. 2. & ex impress. per Zacch. de obligat. cam. d. dec. 22. num. 3.*

Tandem non obstat quod dicebatur de extinctione census dicti Ranuccij obligati: Quia non solum de contrario apparet per sententias iam latas inter dictos Bernabitas, & Baruicchiam, quæ cum
55 fecerint transitum in iudicatum, † pro veritate habentur, *l. res iudicata, ff. de reg. iur. l. ingenuum, ff. de stat. hom. Rol. cons. 98. num. 2. lib. 2.* Et faciunt rem notoriam, *cap. nostra, de cohab. cler. & mul. Ceph. cons. 26. num. 5. cons. 180. num. 2. & cons. 227. num. 10.* Et de indebito debitum, *l. 1. ff. de cond. indeb. Rol. cons. 6. num. 16. lib. 3.* Et ius inter partes,

l. ingenuum, ff de stat. hom. l. res iudicata, ff. de reg. iur. Surd. decis. 260. num. 27.
56 Sed etiam stante † hypotheca Baruicchię non potuerunt bona obligata alienari irreuocabiliter in præiudicium eius, *Rot. ex impress. per Cenc. dec. 183. num. 12.* Vbi & per tot respondet ad allegata pro parte Bernabitarum prætendentium censum extinctum contra voluntatem expressam Domini Vincentij Berardi, à quo ipsi causam habent vti hæredes.

ARGVMENTVM.

Auditores Rotæ Maceraten An, & quando possint admittere appellationes à sententijs latis per Delegatos Apostolicos, seu per exequutores Mandatorum Audit. Cam. Apost.

SVMMARIVM.

1 *Iudex exequutor dicitur habere iurisdictionem delegatam.*

2 *Forma commissionis non seruata, Iudex exequutor dicitur modum excedere.*

3 *Fines mandati sunt diligenter custodiendi.*

4 *Exequutor non potest restringere, vel ampliare formam mandati.*

5 *Vbi datur certa forma, procedere contra, vel præter, seu citra formam, paria sunt.*

6 *Ab excessu in exequendo datur appellatio. Etiam si exequutor sit Apostolicus, num. 7.*

8 *Adiudicatio facta nulliter est retractanda.*

9 *Auditores Rotæ Prou. March. sunt Iudices ordinarij omniũ appellationum, quæ in eadem Prouincia deuoluntur ad Sum. Pontificem.*

10 *A sententia Delegati Papę in Piceno appellatur ad Rotam Maceraten.*

11 *Iudex requisitus, si modum excedat in exequendo, appellatur ad superiorem Iudicis exequentis, non autem ad Iudicem committentem exequutionem.*

DECISIO XCVII.

VICTORIA Mongalla pro residuo pretij domus ab ea venditæ obtinuit ab A. C. mandatum exequutiuum contra Franciscum, & Catharinam de Zaccagninis emptores pro summa scutorum 100. ad effectum deponendi, inuestiendique iuxta formam instrumẽti celebrati cum obligatione camerali, cuius mandati vigore fuit capta tenuta super eadem domo, quæ successiuè subhastata, deliberata, & adiudicata
1 fuit Tullio Mariotto per D. Iudicem † exequentem, habentem in hoc iurisdictionem delegatam, *Imol. in Clem. Iudices, num. 18. de off. deleg. Ias. in rub. instit. de act. Marches. de comm. appell. ab exeq. Breu. & lit. Apost. par. 1. cap. 1. num. 10.*
2 Qui cum decreuerit † in sententia adiudicationis, de pretio rei subhastatæ satisfieri Mongallæ pro concurrenti quantitate sui crediti, & expensis, & sic contra formam mandati A.C. disponentis, quod pretium deponatur ad effectum reinuestiendi pro securitate rei venditæ; nulli dubium est, quod excessit in exequendo, *Lancell. de attent. part. 2. cap. 12. lim. 53. num. 32. Rot. diuers. par. 3. lib. 3. dec. 386. num. 6.* Decernendo executionem cõtra formam
3 mandati, † cuius fines diligenter erant custodiendi, *cap. cum dilecta, de rescript.*
4 *l. diligenter, ff. mand.* Non † enim executor potest restringere, vel ampliare formam illius, *Fœlin. in d. cap. cum dilecta, num. 4. de rescript. Caput. dec. 334. num. 3. lib. 1. Mantic. dec. 303. num. 2. Greg.*
5 *dec. 1. num. 1.* Nam † vbi datur certa forma, procedere contra, vel præter, seu citra formam, paria sunt, *cap. prudentiam, de off. deleg. latè Marches. de commiss. par. 3. tit. de commiss. nullit. sanat. cap. 2. §. 2. num. 3. fol. 30.*
6 Propterea † ab huiusmodi excessu datur appellatio, *cap. nouit, de ap-*

de appell. vbi latè Dec. & firmant scribentes omnes, in l. ab executore, ff. de appell. & in l. ab executione, C. quor. appell. non recip. Lancell. vbi supra, num. 24. & seqq. Scacc. de appell. quaest. 17. lim. 10. num. 28. & lim. 11. num. 6. Soccin. cons. 59. num. 1. lib. 1. Franc. Mar. dec. 100. per tot. par. 1. Barz. dec. 55. num. 6. Mantic. dec. 324. num. 2. Cocc. dec. 144. num.
7 *12.* Etiam si † executor Apostolicus esset, *Marches. de commiss. par. 1. tit. de comm. appell. ab excess. §. 1. num. 5. sol.*
8 *1227.* Itaut † adiudicatio per eum facta nulliter veniat reuocanda, *ad tex. in l. si non sortem, § si centum, vbi Bart. Alex. & alij, ff. de cond. indeb. Affl. dec. 258.*
9 *num. 1. & 2.* Idque per † Auditores Rotæ Prouinciæ Marchiæ, qui sunt Iudices ordinarij omnium appellationum, quæ in eadem Prouincia ad Sum. Pontificem deuoluuntur, vt in Constit. Rotali num.
10 21. Etiamsi † appellatio sit interposita à decreto, siue sententia Delegati Summi Pontificis, vt in specie firmarunt *Mar. Ant. var. lib. 2. resol. 10. num. 15. vers. fuit replicatum, Amat. dec. 36. num. 11. & 12. & dec. 47. per tot. Grat. decis. 24. etiam per tot.* Qui omnes testantur de hac perpetua obseruantia Tribunalis indistinctè.

Non obstant quæ dicuntur de incompetentia ex eadem constitutione Rotali num. 17. in prin. Quia in præiudicium facultatum A.C. non fuit, nec est impedita executio mandati, quod habuit suum effectum. Et certum est, quod quando
11 Iudex † requisitus pro executione grauat excedendo formam mandati appellatur ad Superiores ipsius Iudicis requisiti grauantis, qui in præsenti casu respectu supradicti Iudicis exequentis, sunt Auditores Maceraten. *Bar. in l. à Diuo Pio, § sententiam, num. 6. ff. de re iud. Rebuff. in tract. de senten. execut. art. 7. Glos. 13. num. 4. vers. idem dico, Scacc. d. limit. 10. num. 68. Marches. de commiss. par. 1. tit. de comm. appell. ab exequutore, § 1. num. 29. Aufr. ad* Capp. *Tholos. dec. 412. in fin.*

Et ita semper in hoc Tribunali seruatum est, prout ex innumerabilibus ferè processibus in Cancellaria Rotali existentibus patet; Aliàs si ab huiusmodi obseruantia discederetur, daretur materia excitãdi nullitates aduersus illas sententias in tot causis iam latas.

ARGVMENTVM.

Priuilegium ad postulationem partis concessum, si pendente lite superueniat, Rei forum non immutat.

SVMMARIVM.

1 *Notarius Episcopi habet priuilegium Fori, & dicitur de eius familia.*
2 *Priuilegium superueniens lite pendente non impedit, quin causa prosequatur coram eodem Iudice. Sed contra num. 13. Intellige tamen, & declara, vt num. 3. & 14.*
4 *Miles effectus ad euitandum iudicium Rectoris remanet sub primo Iudice, nulla habita consideratione priuilegij militaris.*
5 *Affectatio priuilegij quando probata dicatur.*
6 *Laicus effectus clericus in fraudem post sententiam latam à Iudice seculari eximitur ab eius iurisdictione, & numero 8.*
7 *Quod intellige quoad causam criminalem.*
9 *Secus quoad causam ciuilem, vbi fuisset per Iudicem secularem præuentum.*
10 *In ciuilibus vbi ceptum est iudicium, ibidem terminari debet.*
11 *Non solum respectu causæ cognitionis, sed etiam executionis sententiæ.*
12 *Executio facienda est per Iudicem, in cuius iurisdictione res sita est ad requisitionem tamen Iudicis iudicantis.*



DECI-

DECISIO XCVIII.

1 ETSI Notarius Episcopi † gaudere debeat priuilegio fori, quia dicitur Curialis, & de iurisdictione, ac familia Episcopi, itaut sine eo Episcopale officium exerceri commodè non possit, & consequenter priuilegium fori, quod habet Episcopus tanquã principalis, & caput trahatur, etiam ad eius membra, accessorium, & appendices, ex notatis per *Doct. in cap. fin. de off. Archid.* Et in specie de notario firmarunt, *Menoc. de arb. cas. 562. num. 13. Io. Mar. Bellett. tract. disquisit. cleric. tit. de fauor. cleric. reali, §. 1. num. 22. Grat. discep. 340 num. 1. & seqq. discep. 341. num. 1. & seqq. & decis. 233. nu 6. & seqq. Ricc. dec. 69 num. 1. cum seqq. lib. 1.* Attamen quando secularis mutat forum post ceptum iudicium ciuile coram Iudice seculari, prout fecit Tarquinius Bernabei, qui à creditoribus conuentus, & à Iudice laico condemnatus prætendit in executione sententiæ mutasse forum per assumptionem Notariatus Vicarij Foranei S. Genesij, tunc † mutatio fori reum non liberat, nec priuilegium superueniens impedit, quo minus causa prosequatur coram eodem Iudice, *cap. penult. de for. compet. vbi Abb. in fin. l. vbi ceptum, & l. si quis postea, ff. de iudic. l. cum quædam puella, ff. de iur. om. iud. vbi Alex. Ias. Dec. Cagn. & alij, l. 2. C. vt lit. pend. Spec. in tit. de reo, num. 4. Feder. de Sen. cons. 16. num. 10. & 11. & cons. 97. num. 4. Roman. cons. 412. num. 5. & seqq. Hond. cons. 81. num. 61. lib. 1. Lancell. de attent. par. 2. cap. 4. in praef. num. 631. & cap. 12. lim. 52. num. 19. Io. Mar. Bell. tit. de fauor. cler. personal. §. 4. num. 3. vers. si vero, & vers. & vt paucis, Grat. discep. 226. num. 14. & seqq. Grass. de except. cap. 3. num. 34. & de eff. cler. 2. num. 1239. cum seq.* Quod præcipuè sibi locum vendicat, † quando, prout hic, constat affectatum esse priuilegium, *Io. Mar. Bell. d. §. 4. num. 1. vers. aut talis delinquens, Franc. dec. 544.* Prout dicimus de illo, qui dolo, & fraude effectus est † miles ad euitandum iudicium Rectoris, quia talis remanere debet sub primo Iudice suo, nulla habita consideratione priuilegij militaris, *l. hoc accusare, in prin. de accusat. l. si maritus, la 2. §. legis, de adult. l. si quis posteaquam, ff. de iud. Giurb. decis. 23. num. 1. & seqq.* Probataq; dicitur † affectatio in hoc casu eo ipso, quod huiusmodi priuilegium procuratum fuit post ceptum iudicium, & latam sententiam, *per text. in l. fin. ff. de bon. eor. qui sibi mor. cons. l. fin. ff. de re milit. Bart. in d. l. si quis postea, ff. de iud. Io. Mar. Bellet. d. §. 4. num. 2. Farinac. quæst. 8. num. 110.*

2

3

4

5

Non obstant quæ dicebantur de Ecclesiastico ordine, per † quem ordinatus eximitur à iurisdictione omnimoda seculari, etiam si clericus efficiatur post sententiam latam à Iudice seculari, ad tradita per *Genuen. in prax. Cur. Arch. Neap. cap. 9. num. 4. & per Grat. in allegat. cap. 226. num. 20. & seqq.* Quia † hoc esse verum dictum fuit quoad omnem manum iniectionem, & sic quoad causam criminalem, vbi ageretur de persona, *Bar. in l. 1. ff. de pen. Couar. prat. quæst. cap. 32. num. 4. vers. tertia conclusio, Farin. d. quæst. 8. num. 107. Caball. resol. crim. 108. num. 1. & resol. 147. num. 13. & 14. Grat. qui alios citat, discep. 226. num. 20. cum seqq.* Cum non possit Iudex † secularis se intromittere pro executione sententiæ suæ in criminalibus contra laicum effectum clericum, qui per susceptionem ordinis Ecclesiastici eximitur ab eius iurisdictione, *Grat. d. cap. num. 40. & 41. Io. Mar. Bell. d. §. 4. num. 3. & 4. Giurb. d. dec. 23. num. 12.* Cæterum id non procedit † quoad causam ciuilem, vbi fuit per Iudicem secularem præuentum in iurisdictione: Quia tunc priuilegiatus non eximitur à iurisdictione Iudicis præuenientis quoad bona exequenda, diciturque Iudex causæ, & non personæ, *Bellet. d. § 4. num. 3. Grat. d. cap. num. 40. Franc. d. dec. 544.* Nam in † ciuilibus, vbi rectè

6

7

8

9

10

cæptum

cæptum est iudicium, ibi finem debet accipere, §. *quoniam, Auth. de testi. d. l. vbi ceptum, ff. de iud. l. nulli prorsus, C. de iudic. exornat Fœlin in cap. ex tenore, col. 7. de rescript. Trentacinq. lib. 2. tit. de iud. resol. 10. Gabr. eo. tit. de Iud. concl. 1. Surd. cons. 57. num. 2. & cons. 542. nu. 1. Decian. cons. 118. nu. 3. vol. 3. Menoch. cons. 892. num. 6. Affl. dec. 354. Giurb. d.*
11 *dec. num. 1.* Idque † non solum respectu causæ cognitionis, sed etiam executionis sententiæ, quæ in eo loco fieri debet, vbi cæptum est iudicium, si fieri potest, quia iurisdictionẽ si quis occupauit in cognoscendo, præoccupare intelligitur in exequendo, *Surd. d. cons. 152. nu. 22.* Aliàs
12 in subsidium † fiet alibi executio ad requisitionem tamen Iudicis, coram quo cæptum fuit iudicium, *l. qui Romæ, §. sententiam, vbi Doct. ff. de re iudic. cap. postulasti, de for. comp. Surd. d. cons. 152. num. 21. cons. 204. nu. 1. & seqq. & cons. 405. ferè per tot. Lancell. Gall. cons. 24. num. 13. Menoch. cons. 676. num. 7.*

Pariter non obstat *Grat. discept. 421.*
13 *num. 25. & seqq.* Vbi quod † priuilegium superueniens trahitur ad litem pendentem; Quoniam id procedit, quando motu proprio, & ex certa scientia Superioris superueniret priuilegium, *Giurb. d. dec. 23. num. 4. Franc. d. dec. 544. num. 5.*
14 Secus verò † quando precibus oblatis, & ad partis postulationem fuit obtentum, quia tunc procedit dispositio *d. l. si quis postea, de Iudic. & l. cum quædam puella, ff. de Iurisd. omn. iud.* prout equidem distinguunt idem *Grat. d. cap. 421. num. 25. & seqq. & rursus cap. 906. nu. 6. & Giurb. d. dec. num. 5. & 10.*

Et ita resolutum.

ARGVMENTVM.

Creditor posterior, qui habet hypothecam potior est illo, qui non habet, potestq; per actionem hypothecariam, vel per Saluianum auocare pignus, & illud retinere, donec sit satisfactus; Nec cogitur offerre primo creditori, nisi eam pecuniam, pro qua pignus erat obligatum. Cum alijs multis, de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *Saluianum interdictum datur, vbi constat de hypotheca actoris, & possessione reorum.*
2 *Probatis extremis in saluiano est locus Aegidiana.*
3 *Nec est locus appellationi quoad effectũ suspensiuum.*
4 *Aegidiana habet locum in secunda instantia, etiam si lata prius fuerit sententia ad fauorem rei, quæ implicitè reuocetur ex eisdem ad fauorem actoris.*
5 *Sententia lata absque citatione est nulla.*
6 *Citationis defectus est insanabilis, quia tollit naturalem defensionem de iure diuino competentem.*
7 *Citatio ad sententiam, si à parte citante non reproducatur, dicitur circumducta.*
8 *Nec potest Iudex sub illo termino deuenire ad sententiam, sed opus est noua citatione.*
9 *Conclusio in causa censetur circumducta per admissionem nouorum iurium.*
10 *Sententia hypothecam nõ inducit in bonis condemnati ante executionem.*
11 *Sententia parit obligationem per quasi contractum in Iudicio.*
12 *Obligatio, quæ oritur ex sententia, dicitur ciuilis habens effectum naturalis.*
13 *Et parit actionem in facto, quæ dicitur personalis. num. 14.*
15 *Hypotheca non inducitur, nisi vel partium conuentione, quæ dicitur expressa, vel legis dispositione, & dicitur tacita, quæ non inducitur, nisi in casibus à lege expressis.*
16 *Quod lex non dicit, nec nos dicere debemus.*
17 *Pignus Prætorium, vel Iudiciale non indu-*

59 Hy-

59 *Hypothecaria actio datur insolidum ad omnia bona debitoris.*

60 *Executio potest iterum fieri, si per primam non est plenè satisfactum creditori hypothecario.*

61 *Donec debitum durat, nulla res obligata liberatur.*

62 *Qui habet plura bona obligata experiri potest contra quæ mauult in satisfactionem sui crediti.*

64 *Variatio de via ordinaria in executiuam non permittitur. Limita vt num. 65.*

DECISIO XCVIIII.



CVM D. Laurentius Pelicanus Maceratensis de Anno 1599. emerit perpetuum annuum censum florenorum 36. pro pretio florenorum 400. à D. Iuliano Rugerio de Monte Sancto vendente nomine proprio, & vti procuratore Ioannis fratris, cum fideiussione Cap. Iacobi Compagnoni de Monte Vlmo, qui vti principalis, & in solidum se obligauit cum hypotheca bonorum in forma cameræ; Et de anno 1606. ab eisdem fratribus emerit alium censum florenorum 32. pro simili pretio florenorum 400. cum accessione, & obligatione in solidum eiusdem Cap. Iacobi; Et DD. Annibal, & Franciscus filij, & hæredes eiusdem Laurentij essent creditores in notabili summa fructuum, egerunt in Curia Generali Marchiæ coram Locumtenente Ciuili vtili Saluiano interdicto contra D. Salustium Philippuccium possessorem vnius predij olim possessi à dicto Cap. Iacobo. Cæterum quia pro parte eiusdem Domini Salustij rei conuenti, ac Domini Cap. Mutij Nobilis auctoris laudati multa fuerunt deducta pro retentione dicti fundi, pronunciauit Iudex competijsse, & competere D. Salustio ius retinendi possessionem, tàm pro sorte principali, quàm pro fructibus censuum contentorum in sententia D. Pennæ lata de anno 1590. & aliorum censuum per dictum Dominum Mutium accollatorum, nec non pro melioramentis per Dominum Salustium factis, & liquidandis, & vt latius in eadem sententia, à qua cum fuerit appellatum pro parte illorum de Pelicanis ad hanc Rotam, vbi per eos fuit suspensum petitorium, & iterum instatum coram me pro immissione. Fuit tandem proposita causa, & resoluta ad eorum fauorem de voto omnium, solutis tamen, ac refectis prius per eos melioramentis d Domino Salustio, nec non accollatis in se censibus ad fauorem RR. Fratrum S. Augustini, de quibus in actis eodem modo, & forma prout Cap. Mutius Nobilis auctor laudatus in se accollauerat, ac facta obligatione de liberando eundem Nobilem à molestijs, si quas in futurum passurus sit à creditoribus censuarijs occasione dictæ accollationis factæ, duratura donec, & quousque dd. de Pelicanis steterint in possessione dicti fundi, iuxta formam obligationis factæ in actis per eosdem actores. Fundamentum resolutionis fuit, quia pro parte illorum fuerunt probata extrema Saluiani, ac doctum de credito cum hypotheca per
1 Instrumenta publica, quo casu † denegari non debet immissio ex Saluiano, *Scapuc. de Salu. lib. 1. quæst. 15. num. 3. Cenc. de Cens. par. 2. cap. 2. quæst. 5. art. 9. num. 16. Rot. in recent. par. 1. decis. 294.*
2 *num. 3. & dec. 307. num. 4. & 5.* Et † est locus Aegidianæ excludentis appellationem, *Seraph. dec. 1415. num. 1.* Quæ durat tàm in prima, quàm in secunda, & quacunque alia instantia, *Contard. de moment. poss. quæst. Aegidiana 4. num. 8. & 9. Rot. diuers. part. 3. lib. 2. decis. 201. num. 2. & in recent. par. 1. dec. 173.*
3 *num. 3.* Nec † est locus appellationi quoad effectum suspensiuum, *Contard. d. quæst. 4. num. 9. Scapuc. de Salu. lib. 3. quæst 3. num. 1. Grat. dec. 74. num. 6. & dec. 204. num. 5. Put. dec. 480. lib. 2. Rot. apud Pacif. de Sal. dec. 144. num. 4. & 5. & apud Marches. de commiss. part. 1. fol. 949. coram Aldobrandino.* Quod
4 procedit † etiam si prius lata fuerit pro D. Salustio reo conuento sententia, quæ ex

eisdem

eisdem non explicitè, sed implicitè fuit
reuocata, tam ex capite nullitatis, quàm
iniustitiæ, *Scapuc. d. quæst. 3. num. 2. &*
3. Grat. discep. 103. num. 6. & seqq. disc.
266. num. 13. & 14. & discep. 950. num.
24. Surd. cons. 160. num. 49. Rota in vna
Rauennaten. Saluiani coram Iusto ex im
press. per eūd. Scap. post d. quæst. & ex im-
press. per Statil. dec. 144. num. 6. & seqq.
& coram Seraph. dec. 493. num. 5. & in
recent. par. 1. dec. 173. num. 5.

5 Nullitas † autem deducitur ex defectu
citationis ad sententiam, *l. 1. §. item cum*
ex edicto, ff. quæ sent. sine appell. rescind.
l. de vno quoque, ff. de re iudic. l. nam ita
diuus, ff. de adopt. Rot. apud Greg. dec. 4.
num. 1. & diuers. par. 4. dec. 26. per tot.
6 Qui † defectus est insanabilis, eo quia
tollit naturalem defensionem de iure di-
uino competentem, *Bart. in extrauag.*
ad reprimendum, in ver. figura, num. 6.
Glos. in clem. sæpè, in verb. defensiones,
de verb. sign. Dec. cons. 603. num. 11. &
12. Vant. de nullit. ex defect. citat.
num. 9. Rot. in recent. par. 1. decis. 179.
num. 2.

Nec obstat quod in actis constet de
quadam citatione ad sententiam facta ad
instantiam illorum de Pelicanis; Quia
7 † cum per eosdem non fuerit reproducta,
nec instatum pro expeditione dicitur eua
nuisse, *l. post edictum, §. quod si is qui*
edictum, ff. de Iud. Vant. de nullit. ex
def. citat. num. 111. Vestr. in prax. lib. 7.
cap. vlt. sub num. 10. & ibi adden. nu. 34.
8 Propterea q; † non poterat Iudex in hu-
iusmodi termino deuenire ad sentētiā ad
fauorē rei, sed opus erat noua citatione,
l. properandum, §. 1. C. de Iudic. Innoc. in
cap. consuluit, sub num. 1. de off. deleg.
9 Præsertim quia † circumducta erat con-
clusio in causa per admissionem iurium
partis aduersæ, *cap. inter monasterium,*
de sent. & re iudic. & ibi Felin. num. 22.
Grat. discept. 156. num. 37. discept. 438.
num. 1. & pluribus seqq. & discept. 959.
num. 18. & seqq. Afflict. decis. 115. num. 3.
Rot. in vna Ferrarien. Societatis 9. Iunij
1606. coram Penia ex impress. per Mar-
ches. de comm. par. 3. fol. 22. & apud Gre-
gor. decis. 140. num. 7. & 16. & seq. &
decis. 457. num. 5. & seq. & apud Cocc.
decis. 414. num. 4.

Iniustitia verò deducitur ex retentione
prædij concessa D. Salustio pro conten-
tis in sententia D. Pennæ à die lati laudi
per R. Fratrem Cæsarem de anno 1587.
10 cum clarum sit, quod sententia † hypo-
thecam non inducit in bonis condemna-
ti ante executionem factam, nec dici po-
test à die sententiæ bona esse sibi obligata,
l. non est mirum, ff. de pign. act. Rebuff.
ad Constit. Galliæ tom. 1. tit. de constit. red-
dit. art. 1. Glos. 14. in fin. Borell. in summ.
decis. par. 2. tit. 32. num. 163. Grat. di-
11 *scep. 545. num. 38. & seq.* Nam † oc-
casione sententiæ solum quasi contrahi-
tur, *l. 3. §. idem scribit, cum Glos. in verb.*
in Iudicio, ff. de pecul. & ibi Bart. num. 1.
12 *6. & 7.* Et † ex huiusmodi quasi con-
tractu nascitur obligatio ciuilis habens
effectum naturalis, *Bart. d. §. idem scri-*
13 *bit, sub num. 12.* Ex quo † oritur actio
in factum, quæ dicitur ex re iudicata,
Glos. in l. item veniunt, §. idem rectè, ff.
de re iud. Bart. vbi supra num. 13. Quæ
14 † quidem actio est personalis, vt inquit
Ang. in d. §. idem scribit, post medium,
15 Non autem † dici potest, quod ex hoc
quasi contractu inducatur hypotheca bo
norum, quæ non inducitur, nisi vel par-
tium conuentione, quæ dicitur conuen-
tionalis expressa, *l. 1. ff. de pign. act. l. si*
tibi, §. de pignore, ff. de pact. l. contrahi-
tur, ff. de pign. Mantic. de tacit. lib. 11.
tit. 1. num. 3. Pacif. de Salu. insp. 3. cap. 5.
num. 40. De qua expressa hypotheca in
præsenti casu non constat, Vel ex legis
dispositione, & dicitur hypotheca tacita,
quæ non inducitur, nisi in casibus à lege
expressis, *Glos. final. in fin. l. 2. ff. de*
priuil. cred. Rip. in l. dabimus, num. 9. eo.
tit. Grat. discep. 25. num. 1. Surd. de alim.
tit. 9. quæst. 44. num. 20. & dec. 31. num.
9. & dec. 271. num. 10. At iste non est
vnus ex illis casibus, in quo lex tacitam
16 inducat hypothecam. † Ideoque non
est noua inuentione inducendum, *Cran.*
cons. 90. num. 2. Becc. cons. 35. num. 4.
Surd. d. dec. 31. sub num. 9. Nec etiam di-
17 ci potest inductum pignus † prætorium,
vel iudiciale, nisi sequuta actuali immis-
sione

sione in possessionem, *d.l.non est mirum, & Glos.in l.1.in verb.traditū, ff.de pign. act. l.2. C.de prat. pign. Mant. d. tit.1. num.4. Negus.de pign.2.mem. 3 par.nu.* 30. De qua immissione non apparet. Igitur cum Iacobus ex dicta sententia, & illius acceptatione possit dici obligatus ad fauorem Sacripantis obligatione tantùm personali, & eius bona nō possint dici affecta aliqua hypotheca expressa, vel tacita ad fauorem Sacripantis, sequitur quod D. Salustio, vel causam quomodocūque habenti ab eo non competat retentio bonorum illius contra Pelicanos habentes pro dictis censibus obligatum d. Cap. Ia-
18 cobum cū hypotheca expressa, Et † propterea ipsos Pelicanos, quāuis posteriores esse præferendos anteriori creditori, qui hypothecam non habet, *l.qui autem, in prin.ff. qua in fraud.cred.l.creditor, §. si primus, ff.qui pot.in pign.bab. l.eos, C. eo l.Negus. d.tract.2.mem.5.par. num.1. & 2.D.cian.cons.22.num.4.lib.2. Mantic.de tacit.lib.11. tit.22.num.20. Surd. dec.310.num* 5. Quia quando plures creditores concurrunt, præsupponitur eos
19 omnes ius pignoris habere, Cum † semper in personalibus obligationibus ad dādum, qui prior est tempore, nisi habeat priuilegium, in iure potior non habeatur, *l.priuilegia, ff.de priuil.cred. Mant.eo.tit. num.*21. Quod quidem est adeo verum,
20 † vt procedat etiamsi secundo creditori res hypothecata tradita fuerit, quia in ea adhuc præfertur prior tempore in hypotheca, *Negus.d.mem.2.nu.5.Gait.de cred. cap.4.quæst.11.nu.1538.& seq.fol.*407. *Rip.in d.l.priuilegia, nu.64. ff.de priuil. cred. Pacif.de Salu.inspect.3.cap.2.num.* 520. *Mant.d.lib.11.tit.22.num.2.* Et
21 ratio † est, quia habens hypothecam dicitur habere ius quæsitum in re, *d.l.eos, C. qui pot.in pign. bab. l.1.ff.de pign.* Vnde
22 rem † prosequi potest, in quēcunq; transeat possessorem, ex quo res semper transit cum sua causa, *l.pignoris, ff. de pign. l. si debitor, C.de distr.pig.Surd.d.dec.310. num.6. Mant.dec.7.num.6. Rot.in recent.par.1.dec.301.num.*17. Et hypothe-
23 caria, † quam experiuntur DD. de Pelicanis, licet non sit merè realis, plus tamen inhæret rei, quàm personæ, secundū *Glos. in l.si tibi decem, §.de pignore, ff. de pact. Tiraq.de retr.conlang § 8. Glos.5.nu.10. Scapuc.de Sal.lib.1.quæst.4. nu.7.Surd. dec.174.num.17.& dec.310.num.7.* Me-
24 ritòque † ipsi rectè possunt auocare pignus, & illud per Saluianum retinere cōtra D. Salustium cessionarium D. Mutij creditoris sine hypotheca, iuxta *tex.in l.si prior, § fin.ff.qui pot.in pign.bab.Negu.d. tract.2.mem.5.par.num.5.cum al. s con-*
25 *gest.num.*18. Nec † coguntur offerre pecuniam debitam sine hypotheca, sed tantùm eam pecuniā, pro qua pignora sunt obligata, *d.l.vnic.in fin.& ibi Glos.in ver. quod in secundo, C.etiam ob Chirogra.pec. pig. ten. poss.*

Vlterius iniustitia d. sententiæ D. Iudicis à quo redditur manifesta, ex quo in actis constat censum D. Vincentij Iardini, pro quo fuit data retentio, fuisse multis ab hinc annis extinctum à d. Iacobo, itaut in sorte principali remanserit in summa scutorum 55. vt asserunt Felicianus Boncinus in quodam suo calculo facto iam de anno 1615. pro parte D. Salustij exhibito in proc. fol. 117. Et D. Marinus Claudianus in instrumento cessionis exhibito per eundem Salustium. fol. 140. Præterea si attendantur cessiones quarū vigore D. Salustius prætendit ius retinēdi, sunt quidem defectuosæ, cū non constet Viscardos esse cessionarios Iardini, Imò neque satis constat de existētia d. census, vt dictū est,
26 vnde sequitur, † quod aliæ cessiones subsequutæ ex causa crediti, de quo concludenter non constat, præsumātur simulatę, *ad tex.in l.per diuersas, & ibi Bar.& aly. C.mand. Anch.cons.138 num.1. Put.dec. 22.num.2. lib.3. Seraph.dec.1139.num.* 3. Vel prodesse non possunt tanquam factæ ex longo interuallo post actionem extinctam per solutionem simpliciter fa-
27 ctam, succedente regula † quod actio semel extincta cedi non possit, nisi fuisset solutio facta cum pacto, vt cederetur actio, quod hic non apparet interuenisse, *l. 1. Cod. de contr. iud. tutel.* Cum cedere quis non possit, quod non habet, *l. nemo plus iuris. ff.de reg. Iur. l. Modestinus, vbi Bart. num.4. &*

Kk Castr.

Castr.nu.6.ff.de solut. Surd. dec.308.nu. 8.& 9. Rot.in recen.par.2.dec.426.nu.4. & dec.450.nu.3.& ex impress.apud Cenc. de Cens.dec.184 nu.2. Vltra quod de assertis solutionibus factis pro fructibus dicti cẽsus, quorũ solutionũ occasione fuerunt subsequuęe dictę cessiones, non constat legitimè in actis, nisi per receputa, quæ non probant, quãuis fuissent in alio iudicio producta, vt videtur annuere pars

28 aduersa; quia † productio facta corã vno Iudice, non debet operari in alio iudicio, cum nec etiã acta in vno iudicio noceant in alio, *Caph.qui alios allegat, cons.377.*

29 *nu.86 Greg.dec.432.nu.4.& 5.* Vnde † saltim, cũ omnia prædicta sint valde turbida, & dubia, & requirãt altiorem indaginem, visum fuit in consideratione non esse habenda in hoc possessorio, in quo versamur, *ad not.per Scap. de Salu.lib.2. quæst.1.num.1. Dec.cons.424.col.fin.Rol. cons.1.num.73.lib.1. Natt.cons.532.nu. 4. Becc.cons.89. num.2 Menoch.adipisc. rem.3. num.180. Surd. cons.4 num.36. Rot.diuers.par.1.dec.43. num.3. dec.44. num.5. & dec.520. num 4. & par.2.dec. 34 num.23.& ex impress.per Pacif.dec. 13. num.3.& dec.19 num.3. & in recen. par.1. decis.559. num.3.*

Quo verò ad censum Vespasiani Aloisij, nec pariter visum fuit legitimè iustificata intentio excipientium de retentione, Nam ex iuribus in actis productis colligitur, quod census fuit constitutus, & venditus à Sacripante ad fauorem Vespasiani, qui illum postmodũ cessit Scipioni, & alijs eius fratribus filijs Bernardini, de quo apparent publica instrumenta, Verùm quia supponitur, quod mortuis d. Scipione, & Hieronymo filijs dicti Bernardini ab intestato, illis successerint Cinthia eorum soror, & vxor Caroli Saxolini, De istorum fraternitate, morte, & successione non constat, nisi ex depositione quorundam testium examinatorum in quadam alia causa mota per dictam Cinthiam contra Cap.Mutium, quorum testium depositiones tantùm sunt productę in hoc iudicio sine reliquo processu, & sic non potest constare, an ritè, & rectè fuerint examinati, & per consequens non

30 probant, quoniam † productio eatenus nocet, quatenus scriptura probat, *Bar.in l.post legatum, num.2. vers.responde, ff.de his, quib.vt indign. Alex.cons.124.num. 5. lib.7. Soc.cons.92. num.9.lib.3. Egid. dec.395. Caput. dec.199. par.1. Greg. d. dec.432.num.4. vers.quia productio.*

Non obstat, quod Saluianum non detur pro rebus cuiusuis debitoris, sed solũ pro rebus coloni, & inquilini causa pensionis rei conductæ, iuxta opinionẽ Cyn. & aliorum, quos citat, & sequitur *Menoch. adip. rem.3. quæst.3. & cons.295.*

31 *per tot.* Quia † contraria opinio est verior, & magis recepta, præsertim in hoc statu Ecclesiastico, à qua nõ esse recedendum dicit *idem Menoch.* se retractans *cons.736.num.2.* Et hanc esse magis verã, & receptam opinionem firmat *Grat. discep.266.nu.21.& seqq.& sequitur Rot. diuers. par.1. decis.44. num.4. & par.2. decis.34. num 24.*

Pariter non obstat, quod ex dicta sententia Pennę oriatur saltim officium Iudicis ad fauorem Sacripantis, & successorũ illius, & quod vbicunque competit officium Iudicis competat etiam retentio, ad trad. *per Ias.in l.1.sub num.132 ff.de leg. 1. & per Pacif.de Salu. inspect 2. cap.2. num.227.* Quia hoc procedit contra ipsummet debitorem, non autem cõtra hypothecarium creditorem in terminis *d. l. vnic.C.etiam ob Chir.gr.pec.& ibi Doct.* Et ita debet intelligi Iasonis doctrina secundum iura, quæ allegat, nempè *l. hereditas, in fin. ff.de pet.hared.& l.de pollicitationibus, in fin.ff.de pollic. Scapuc.de Sal.lib.1.quæst.15.num.3. Pacif.eo.tract. inspect.3.cap.1.num.4.& seq. Rol.cons. 9.& cons.14. num. 1. lib. 1. Natt. cons. 617.num 9. Becc.cons.89. num.1.& 15. Gabr.cons.47. num.20. lib.1. Surd.cons. 51.num.3. Contard.de mom.poss.lim.14. num.11.Cenc.de Cens.par.2.cap.2.quæst. 5. art.9. num.9. & seqq.*

Neque obstat quod dicebatur Sacripãtem possessorẽ potuisse obligare bona, de quibus agitur, nõ tantum pro dote D. Elisabettæ eius vxoris, quod fuit de anno 1580. sed ẽt pro cẽsibus prędictis vẽditis per eũdẽ D. Vincẽtio Iardino de ãno 1580.

& D. Ve-

& D. Vespesiano Aloisio de anno 1583. ac propterea licet post modum eadē bona ab anno 1588. citra fuerint possessa per d. Cap Iacobum post cācellationem eius banni, & proinde obligata pro dictis duobus censibus ad fauorem Pelicanorum de anno 1599. & 1606. Attamen, cum sit anterior hypotheca constituta à d. Sacripāte de dicto tempore possessore, Ideoq; fatendū esse, quod sit præferendus D. Salustius cessionarius tam pro iuribus dictæ dotis, quàm pro dictis censibus, & fructibus respectiuè. Pro responsione vltra superius dicta est animaduertendum, quod ex iuribus in prima instātia productis pro
32 parte eiusdē Salustij, quæ † probant cōtra eundem, *Ias. cons. 57. num. 13. lib. 1. Gozad. cons. 42. n. 9. Alex. cons. 76. nu. 10. lib. 7. Rot. apud Greg. dec. 331. num. 11.* Nempè ex laudo lato inter Sacripantē, & Iacobū de anno 1587 bona, quæ dicebātur confiscata per assertū homicidiū commissum per Iacobum, fuerunt per eundēmet recuperata à Camera, quicquid in cōtrarium deponant testes per Salustiū exa-
33 minati, cum † sit standū potius instrumēto publico, quàm depositionibus testiū, *Glos. in rub. ff. de fid. instr. Innoc. in cap. cū Ioānes, nu. 2. de fid. instr. Bal. in l. si alterius, n. 5. C. si min. se maior. dix.* Maximè cum factū sit antiquū, scilicet 48. annorū,
34 cuius † temporis spatio presumitur obliuio, non tantùm in his, quę concernūt factū alienum, sed etiā propriū, *Glos. in l. licet, C. de acq. poss. Doct. in l. peregrè, eod. tit. Bal. cons. 36. nu. 6. lib. 1. Gozad. cons. 9. nu. 35. Crau. cons. 28. nu. 4. Natt. cons. 315 n. 1. Surd. dec. 222. nu. 17. Mant. dec. 142. nu. 9. Seraph. dec. 1439 nu. 1.* Quamobrē dici non potest Sacripantem aliquod ius acquisiuisse super dictis bonis, stāte maximè quod nō ipse, sed Iacobus fecit cōpositionē cū Camera, & bona recuperauit à Fisco, signū euidēs quod adhuc incorpo-
35 rata nō erant, sed tantùm cōfiscata, quia † si incorporata fuissēt Iacobo restitui non potuissent per Gubernatorē Marchiæ sine licētia Sanctiss. *Arg. c. 1. §. itē si Episcopus, quib. mod. feud. amitt. cap. vt super, cap. ad nostrā, de reb. Eccl. non alien.* Et si alienata fuissent in Sacripantē, Iacobo certè resti-
36 tuta non fuissent, nec gratia † in hac parte valuisset, cū non trahatur ad bona alienata, & in tertiū trāslata, *l. 1. C. de sēt. pass. Farin. de inquisit. qu. 6. n. 33. Odd. de rest.*
37 *in integ. quæst. 99. nu. 41.* Igitur † cū appareat de gratia Iacobi, & de restitutione quoad bona, cōcludēdū est illa fuisse cōfiscata, sed nōdū alienata, & in aliū trāslata, vt in simili cōsiderat *Farin. d. nu. 33. in*
38 *fin. vers. ideo si est facta gratia.* Et licet † ea fortasse retinuerit, seu possederit Sacripātes, per id tēpus, quo frater Iacobus exulauit à patria, tamen videtur potius id fecisse iure familiaritatis, quā iure proprio, *Mant. dec. 241. sub nu. 2. vers. neque etiā,* Vel vti depositarius Fisci, dū pēdente causa criminali bona cōfiscata remanebāt in suspenso, vtrū essent incorporāda, vel nō.
39 Nec releuat † quod Iacobus, dū exulauit cōdēnatus pęna capitali cū publicatione bonorū, desierit possidere, tā ciuiliter quā naturaliter, vt videtur sentire *ead. Rot. apud Māt. dec. 245. nu. 3.* Quia ex hoc nō infertur, quod Sacripates verè possederit, sed potius quod possederit Fiscus; Et in omnē euentū illa possessio Sacripātis nō erat perpetua, sed tēporalis, & reuocabi-
40 lis, vt euētus docuit; Nam † cum Iacobus fuerit à Principe suo plenariè restitutus, & gratiatus recuperauit omnia bona Fisco nō incorporata, ac si illis priuatus nō fuisset, *Fœlin. in cap. quæ in Ecclesiarum, vers. per istam, de constit. Rol. cons. 45. nu. 21. lib. 4. Mohed. dec. 6. n. 2. tit. de rest. spol. Rot. in recent. par. 2. dec. 465. nu. 1. vers.*
41 *vnde dubitat. fuit,* Et tali casu † bonorū possessio in aliū translata nō cēsetur perpetua, sed tēporalis, & reuocabilis pro tēpore scilicet, quo cōtumacia durasset, *Rot. diuer. p. 1. dec. 68. & in rec. p. 2. d. dec. 465.*
42 *nu. 2.* Ita † vt ad ipsum tāquam ad pristinum dominum reuertantur, *Rot. in recent. par. 1. dec. 449 num. 8. & par. 2. d. dec. 465. sub num. 2. vers. quare Franciscus, & num. 6. vers. qua rescissa, Mohed. d. decis. num. 3. & 4.* Quod confirmatur ex obseruantia subsequuta, cum ipsemet Iacobus post reditum in patriam possederit bona oīa cōmuniter pro indiuiso cū Sacripāte fratre, cū quo uenit postea ad diuisionē, & cepit de per se bona pro

portione sua possidere, & administrare, vt constat ex processu, & in simili considerat *Rot. in alleg. dec.465. num. fin. in fin.* Ex quibus etiam si cōsideretur, quod aliquod ius, seu aliqua hypotheca acquisita fuisset Sacripanti, seu eius creditori-
43 bus, tamē cum illa possessio fuerit † temporalis, & reuocabilis, restituto Iacobo, & recuperata per eū possessione, illud ius, seu hypotheca illa euanuit, *l.3. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. l.lex vectigali, ff. de pign. Rot. in d.dec.465. num. fin.* Vt in simili dicimus, quod resoluto iure pignorantis, resoluitur ius accipientis, *Tiraq. de retract. conuent. §.3. Glos. 1. sub nu.11. Mantic. de tacit. lib.4. tit.32. num. 124. Corb. de iur. emph. tit. de causa priuat. ob alienat. lim.33. num.4.*

Et ad maiorem præmissorum corroborationem fuit etiam consideratum, quod idem Iacobus de anno 1581. 82. 83. & ante, & postea possidebat communiter pro indiuiso cum Sacripante eius fratre multa alia bona stabilia in eod. territ. Mōtis Vlmi, & ex illis fructus percipiebat, prout constat ex depositione quatuor testium examinatorū; homicidiū autē sequutū fuit de anno 1579. & ipse Iacobus homicida reportauit gratiā, & restitutionē de anno 1581. vt cōstat ex iuribus vltimo loco productis pro parte eiusdē Salustij, quæ probant, vt diximus, cōtra eum, *l. si quis testibus, C. de test. Rot. in rec. p.1. dec. 182. nu.7.* Vnde ex prædictis colligi potest, quod bannū nō fuit sibi impedimēti, quo minus retinuerit possessionē suorum bonorū, & sicut possidebat bona, de quibus isti testes deponunt, sic pariter potuit possidere bona, de quibus modo agitur, non obstante banno, Maximè quia, cum
45 fuerit ob contumaciā cōdemnatus, & † bānitus, nō amisit ea, quæ sūt iuris cōmunis, *Rot. in recent. par.1. dec 449. sub nu.*
46 *7.* Vbi etiā dicitur, quod hoc casu † sententia præsumitur potius lata propter cōtumaciā, quàm ob delictū, *Rom. cōs.329. num.10. & sequitur etiam Rot. in sa[?] ius alleg. decis 465. num.2. par.2. in recent.*

Nec est faciendum fundamentum super dictis testiū examinatorū per Salustiū in hac instantia, ad probandum quod Sacripantes solus possidebat bona, de quibus agitur, ab anno 1579. vsque, & per totum 1588. quia sunt nulliter examinati super capitulis nunquā per Iudicē admissis, & per Notariū, cui non fuit cōmissum examē, nec iuramēti receptio, & pro parte Pelicanorū sēper fuit de nullitate protestatū. Vltra quod si rectè considerētur dicta eorū, difficile poterūt saluari à mendacio, quia asserunt, quod vsque de anno 1575. Sacripātes cepit solus possidere dicta bona cōfiscata per homicidiū, & quod continuauit in d. possessione per totū annum 1588. Et tamen cōstat ex alijs iuribus productis per eundem Salustiū, quod homicidiū fuit cōmissum de anno 1579. & gratia, siue restitutio obtenta de anno
47 1581. Testis † autē in vno mendax reprobatur in omnibus, & nihil probat ratione iuramenti, quod est indiuiduū, *Bal. in l. ex falsis, nu.15. vers. ista est veritas, C. de fid. instr. Grat. disc.109. nu.3. & 4. & dec.227. nu.8. Farin. qui alios congerit, q. 67. §.4. nu.111. & seqq. Rot. in recen. par. 2. dec.535. nu.4. vers. nulla eorum, Mantic. dec.142. num.15.*

Præterea pro vlteriori responsione ad allegatam, & prætensam retentionem pro scutis 750. ex donatione, siue cessione facta D. Salustio per D. Catharinam vxorē d. Mutij Nobilis, & filiam, ac hæredem d. D Elisabettæ olim vxoris Sacripātis; Est sciēdū quod, cū d Elisabetta fuerit à viro Sacripante relicta hæres, de quo nō dubitatur, & constat in proc. fol. 106. quā hæ-
48 reditatē adiuit, potuit vtiq; sibi soluere, † quinimo possidendo hæreditatē, retinendoq; bona, sibi soluisse videtur, iuxta decisionē *Bar. in l. peculiū, la 2. in prin. ff. de pecul.* vbi creditor, qui succedit debitori, videtur statim sibi soluisse de vniuersis bonis, *Soc. Iun. cons.170. n.9. lib.2. Surd. dec. 170. n.1. & dec.224. n.8. & 9. Rot. in rec.*
49 *p.2. dec.61. n.4.* Nec ad † hoc requiritur fa
50 ctū Iudicis, *Seraph. dec.967. n.1* Nā † creditū hæredis extinguitur in aditione, si nō per viā cōfusionis stāte inuentario, saltim per fictā & immaginariā solutionē, *Socc. Iun. d. cōs.170. n.5. & 6. Paris. cons.16. n. 39. lib.2. Affl. dec.237. nu.4. Surd. d. dec. 224. n.9. Rot. in rec. p.2. dec.450. n.2. & 3.*

Et sic

51 Et sic † stante d. extinctione non potuit Catharina cedere, seu donare ius, quod non habet super dicta hæreditate, *l. nemo, ff. de reg. iur. Rot. in recent. par. 2. dec. alleg. 450. num. 3.*

Neque etiam refragatur inuentarium
52 factum per dictam hæredem: quia † cum ex eius lectura appareat adesse bona ad sufficientiam, & vltra creditum, non impedit huiusmodi solutionem, vt per *Gab. cons. 125. num. 12. lib. 1. & tenuit Rot. in d. dec. 61. num. 4. vers. non obstat.* Ac-
53 cedente † maximè tam longa taciturnitate, quæ longè facit differre à verisimili, quod si in hæreditate non adfuissent bona ad sufficientiam, non neglexisset Elisabeta mater, dum viuebat, eam petere, & consequi in prædio, de quo modo quæritur, vt in simili considerat *Rot. apud*
54 *Greg. dec. 521. num. 1.* Quibus † accedat depositio testium examinatorum super 6. cap. expresse attestantium d. Catharinam, & Siluiam eius sororem possedisse bona relicta ab eius matre, & quod illa inter se diuiserunt tanquam dotem matris earum, signum euidens quod sint satisfactæ de dicto credito, vt pariter considerat *Rot. apud Greg. in alleg. dec. 521.*
55 *num. 2.* Vltra quod † non constat de tali dote, nisi ex simplici confessione Sacripantis, quæ non potest nocere tertio, *Affl. decis. 402. num. 2. Ojasch. dec. 172. nu. 11. Viu. dec. 431. num. 1. Magon. dec. Flor. 68. num. 7. Grat. dec. 103. num. 19. & seqq. Seraph. d. dec. 967. num. 5. & 6. Rot. in recent. par. 2. dec. 683. num. 3. & 10.* Nec
56 releuat † quod dicebatur esse validam confessionem mariti de dote recepta à Socero, Cognato, vel altero extraneo, vt per *Lud. dec. Perus. 66. num. 21.* quia vltra quod apud eundem *Ludou.* hæc opinio dicitur esse suspecta, illam repellit *Gomez. in l. Tauri, sub num. 52. quem sequitur Valasc. dec. 6. nu. 14. Couar. var. lib. 1. cap. 7. num. 6. vers. est & alia,* Quare sicut videtur dicendum de dote non constare, vt in simili firmauit *Rot. in d. dec. 683. num. 12.* Ita pari ratione nec etiam de hypotheca, vt latè docet *Mant. de tacit. lib. 11. num. 35. & seqq.* Vbi quod si maritus nulla præcedente promissione constante matrimonio confessus fuerit se dotem accepisse, sanè intelligitur confessio facta in fraudem creditorum, & ideo nec anterioribus, nec futuris creditoribus nocet.

Tandem non obstat quod dicebatur DD. de Pelicanis esse repellendos ex eo, quod iam fuissent assequuti aliqua bona ab alio tertio possessore de iuribus debitoris hoc eodem remedio, in quibus satisfieri possunt de fructibus, Et propterea
57 † modo non potuisse variare per *doctr. Bart. in l. eum qui certarum, §. fin. ff. de verb. oblig.* Vbi quod cum creditor habet plures res obligatas in quibus ei datur electio, si semel vnam elegit, post litem contestatam non licet ei variare, siue electio proueniat ex legali dispositione, siue ex dispositione hominis, *l. 3. §. generaliter, ff. de eo, quod cert. loc. Guidop. decis. 348. num. 2.* Quasi per vnius rei electionem videatur alijs renunciatum, *arg. l. quod in*
58 *hæredes, §. eligere, ff. de trib. act.* Non † enim videtur toleranda inconstantia, & variatio, vt multis iuribus probat *Glos. in l. in causa, in verb. recusabit, ff. de procur. & conferunt tex. in cap. mutare, & in cap. quod semel, de regul. iur.* de quo in terminis habemus *decis. Capic. 33.* vbi creditor pro quadam quantitate egerat super assistentia certorum bonorum, & obtinuerat, deinde pro eadem quantitate intendebat super alijs bonis agere, & fuit decisum non licere, quam opinionem tenet etiam *Milan. dec. 14. num. 13.*

Quia pro responsione fuit dictum, esse considerandum quod versamur in Saluiano, quod habet in se hypothecariam,
59 † quæ datur in solidum, vt est *text. in l. Moschis, ff. de iur. fisc. vbi Glos. & Bar.* Est enim natura hypothecariæ actionis, vt auocet omnes res, & omnia bona debitoris loco pignoris detinenda, donec creditor integrè sit satisfactus de suo credito, *l. 1. C. si vnum ex plur. hæred. cred. vel debit. Bart. in l. si cum venditor, in prin. ff. de euict.* Quare ob id permittitur creditori, vt possit auocare rem, quamuis super alia lis pendeat; quinimo, & omnia debitoris sui bona prosequi valet in satisfactionẽ crediti, *Capic. dec. 119. num. 6. & seq. Scap. de Sal. lib. 2.*

60 *quæst.* 15. *num.* 2. *& seqq.* Nisi † constaret, quod plenè ipsis creditoribus sit satisfactum, & plenariè illis consultum per d. executionem factam, cum hoc non probato non sit impediendum aliud remedium, & alia executio, *Grat. discep.* 593. *num.* 9. Ratio prædictorum videtur esse,
61 † quia donec debitum durat, & integraliter non est solutum, nulla res obligata liberatur, etiam si pars debiti fuerit soluta, cum adhuc in solidum subiaceat hypothecæ, *l. quandiu, C. de distr. pign. l. si rem, §. omnis, ff. de pign.* Et ob id est
62 in electione † creditoris, qui habet plura bona obligata, experiri contra quæ maluit in satisfactionem sui crediti, *l. creditoris, ff. de distr. pign. Neguf. de pign.* 8. *par. memb.* 1. *num.* 48. *& seqq.* vt in terminis Saluiani firmant *Bou. de Cens. par.* 3. *num.* 51. *Rot. decis.* 43. *in fin. part.* 1. *diuers. Gasp. Thes. forens. lib.* 1. *quæst.* 7. *per tot. & præsertim num.* 4. Vbi quod si electio secum non trahit executiuè translationem dominij, prout dicendum est in
63 casu nostro, licita est variatio, stante † maximè obligatione camerali, quæ variationem permittit, *Galles. quæst.* 11. *num.* 2. *&* 3. *vbi etiam Zacch. num.* 10. *in fin. Grat. discep.* 593. *num.* 7. *Scac. de appell. quæst.* 17. *lim.* 9. *num.* 45. *vers. comprobatur, Seraph. decis.* 1107. *num.* 3. Quid-
64 quid † sit, quando prætenditur variatio de via ordinaria in executiuam, quæ non videtur licita, *Grat. d. cap.* 593. *num.* 8. *Cas. de Grass. dec.* 2. *num.* 2. *de sent. ex-*
65 *comm.* Nisi † in casu, vbi reus in iudicio ordinario intentato esset contumax, quia tunc actor potest variare agendo executiuè, *Scacc. d. limit.* 9. *num.* 47. *Galles. d. quæst.* 11. *num.* 7. *& ibidem Zacch. num.* 10. *Mareß. variar. lib.* 1. *cap.* 38. *num.* 6. *&* 7. *Gratian. d. cap.* 593. *num.* 8. *vers. intelligendo tamen, Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. cam. decis.* 56. *nu.* 10.

ARGVMENTVM.

Fideiussori condemnato ad soluendum competit cedendarum beneficium, quod ex ventre obligationis oritur, & quandocunque opponi potest, etiam ad retardandam obligationem Cameralem.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum cessionis, & procuræ, vbi pars opponit, est producẽdum, aliàs non dicitur constare de illo.*
2 *Cessionarius agens vtili actione sibi cessa potest quandocunque ante conclusionem in causa edere instrumentum cessionis.*
3 *Contra vero quando agit cessionario nomine, quo casu fidem de cessione facere debet ante litem contestatam.*
4 *Agens vti talis debet probare se esse talem.*
5 *Qualitatem in iudicio deducẽs eam probare debet.*
6 *Præsertim quando qualitas est causa, quod quis admittatur, vel reijciatur.*
7 *Cessionarius debitorem cessum conuenire non potest, nisi intimata prius cessione.*
8 *Instrumentum non dicitur esse de actis, nisi producatur parte citata.*
9 *Quod omnes tangit, ab omnibus approbari debet.*
10 *Infans obligari non potest.*
11 *Minorum obligationes non valent, nisi cum cognitione causæ.*
12 *Executio ex eisdem iustificari debet.*
13 *Ratificatio actus inualidi nihil aliud est, quàm nouus actus.*
14 *In ratificatione actus nulli consideratur tempus ratificationis.*
15 *Et validitas operatur non ex tunc, sed ex nunc.*
16 *Cesio illa dicitur necessaria, quæ fit necessitate legis, hoc est fideiussoribus.*

17 Ter-

17 *Tertius possessor ad euitandum iudicium Saluiani tenetur se obligare pro debito, pro quo conuenitur.*
18 *Iudicium executiuum non tollit beneficium cedendarum, Etiam si sit in vim obligationis Cameralis. numero 19.*
20 *Exceptio cedendarum est adeo efficax, vt semper obstet, quādo oritur ex ventre obligationis; Et quandocunque opponi potest, num. 33.*
21 *Fideiussor ad soluendū condemnari non potest, nisi sibi actionibus cessis per actorem. & num. 25. & 29.*
22 *Creditor possidens pignus non potest molestare fideiussorem.*
23 *Cessionarius nihil plus iuris habet, quàm cedens.*
24 *Exceptio, quæ cohæret rei, sicut potest opponi contra cedentem, ita opponi potest contra cessionarium.*
26 *Creditor, qui emit bona debitoris obligata, agens contra fideiussorem repellitur per exceptionem cedendarum, & cedere tenetur contra se. numero 27.*
28 *Tertius possessor rei censuatæ agens contra fideiussorem cessionario nomine, & pro eo, quod soluit, tenetur cedere contra se.*
30 *Iuramentum appositum in instrumento censūs obligat præcisè ad factum.*
31 *Et iurans non potest allegare simulationem, vel nullitatem.*
32 *Exceptio, quæ prouenit ex natura contractus, allegari potest non obstante iuramento.*
34 *Venditor, sicut non potest consequi pretium, si rem venditam non potest tradere, ita qui tenetur cedere iura, & non potest, cum retorqueantur contra se ipsum, repellitur exceptione cedendarum.*
35 *Dolo petimus, quod statim restituturi sumus.*
36 *Circuitus inutilis est euitandus.*
37 *Qui non potest cedere, non potest agere.*
38 *Cessionarius non potest vti actione sibi cessa, quando est inutilis.*

DECISIO C.



ESOLVTVM fuit, mandatum relaxatum per D. Iudicem à quo ad fauorem D. Claudij Rodulphi, & contra Mutium Batuecchiā de Monte Lupono nō esse exequendum, quia non iustificatur ex actis primæ in-
1 stantiæ, in † quibus non constat fuisse productum cessionis instrumentum, quod erat fundamentum intentionis actoris, *Alex. consl. 155. in fin. lib. 2. Paris. cons. 107. num. 88. lib. 3.* Sicut in simili non sufficit aliquem esse procuratorem, nisi de mandato doceat in actis, vbi pars opponit, *cap. 1. de procur. Bal. in l. 1. in 2. lect. num. 3. ff. de proc. & cons. 122. num. 1. lib. 3. Alex. cons. 146. circa fin. lib. 5. Crau. cons. 108. num. 1. Menoch. præs. 46. num. 17. lib. 2. Viu. dec. 11. num. 14. & seqq. & dec. 299. num. 3. & 4. Guidop. dec 40. Surd. dec. 240. num. 13. Grat. dec. 105. num. 1. & 2. Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. cam. decis. 136. num. 3.*
2 Egit namque D. Claudius † non vtili actione sibi cessa, quo casu potuisset quādocunque ante conclusionem in causa edere instrumentum cessionis, teste *Bart. in l. qui stipendia, in fin. C. de proc. quem sequuntur Osasch. dec. 58. num. 4. vers. non obstat. Carth. dec. Ianuen. 63. num. 14.*
3 Sed † cessionario nomine, vt cantat petitio, ideoque de cessione fidem facere debebat ante litem cōtestatam, vt post *Bar. Bald. Specul. & alios optimè concludunt Natt. cons. 152. num. 11. Surd. cons. 22. num. 19. Zacch. ad Galles. de oblig. Cam. quæst. 5. num. 3. Borell. in sum. decis. par. 2. tit. 19. num. 156. Carth. dec. 63. num. 17. & seqq. Osasch. d. decis. 58. num. 3. & 4. Rota apud Zacch. vbi supra, decis. 40.*
4 *num. 2. & dec. 136. num. 6.* Aliàs, † non docto se esse talem, audiri non poterat, *l. Diuus, ff. de re iud. Felin. in cap. examinata, col. 3. de iud. Osasch. decis. 108.*
5 *num. 9.* Qualitatem † enim in iudicio deducens

ducens eam probare debet, *l. qui testamẽtum, ff. de prob. Menoch. de Arb. cas. 191. num. 4. Mantic. decis. 161. num. 3. &*
6 *dec. 258. num. 6.* Maximè quando † talis qualitas est causa, quod quis admittatur, vel reijciatur, *Rot. cons. 10. num. 22. & cons. 32. num. 13. Natt. cons. 774. num. 2. Lud. decis. Lucen. 2. num. 11. & seqq. Rot. apud Zacch. d. dec. 136. num.*
7 *6.* Præsertim † quia D. Claudius vti tertius in contractu census, de quo agitur, non nominatus, cum veniat extra considerationem intellectus, vt dicunt Doct. vtique non poterat procedere contra Basucchiam debitorem cessum, nisi facta prius intimatione cessionis, vt notabiliter ostendunt *Salust. Tib. in prax. A. C. lib. 1. cap. 48. num. 12. vers. secus tamen dicendum erit, Galles. de obligat. Cam. quæst. 5. num. 1. & 2. vbi etiam Zacch. num. 3. Rot. apud eundem d. dec. 40. nu. 2. & dec. 136. num. 6.*

Non obstat allegata exhibitio in actis:
8 quia † cum fuerit sine citatione partis ad dicendum contra, non facit cessionem esse de actis, *Bart. in Extrauag. ad reprimen. in verbo, de plano, num. 3. Bal. in l. 1. in fin. C. de sent. ex breuic. recit. Roman. cons. 156. num. 3. & cons. 519. per tot. Hond. cons. 75. num. 34. lib. 2. Cassad. dec. 1. num. 5. tit. de exempt. & dec. 7. in fin. de appellat. Cæs. de Grass. dec. 3. num. 7. tit. de rest. spol. Caput. dec. 99. par. 2. Greg. dec. 209. num. 5. & 8. Rot. ex impress. apud Zacch. de oblig. cam. d. dec. 136. num. 4. & 5. & ex impress. per Cenc. de Cens. dec. 203. num. 1.*

Rursus non iustificatur mandatum, quia ex actis constat D. Claudium egisse cessionario nomine octo filiorum D. Marij Compagnoni, & tamen apparet cessio facta tantummodo à D. Iosepho vno
9 ex ipsis, & sic nulliter, cum † ab omnibus approbari debent, quod omnes tangit, *cap. ad hæc, de off. Archid. l. vnic. C. de auct. præst. l. in concedendo, ff. aqu. plu. arc.*

Non obstat quod dicebatur, D. Iosephum Compagnonum iura cessisse non tam suo, quàm etiam procuratorio nomine aliorum fratrum; Quoniam in actis hoc non probatur, nec probari potest,
10 nam inter ipsos fratres adsunt infantes, † qui non habent velle, neque nolle, nec obligari possunt, *l. 1. & l. mulier, ff. de verb. obl. l. pupillus, ff. de act. & oblig. l. quod pupillus, iuncta Glos. ff. de cond. indeb. Mantic. de tacit. lib. 14. tit. 14.*
11 *num. 11. & seqq.* Et † adsunt minores 14. annis, qui mandatum ad cedendum facere non potuissent, nisi cum cognitione causæ seruatisq; solemnitatibus statuti Maceratæ lib. 2. rub. 26. quod pariter adaptatur infantibus pupillis, de quibus solemnitatibus nullo modo liquet in processu primæ instantiæ; Nec releuat subsequuta ratificatio cum solemnitatibus re
12 quisitis, quia † non operatur validitatem executionis, quæ ex eisdem iustificari debet, *Bero. cons. 9. lib. 3. Neuiz. cons. 52. Grat. discept. 363 num. 14. & 51. Rot. apud Zacch. de oblig. cam. dec. 107. num. 3. & dec. 136. num. 8. & in recent. par. 2.*
13 *decis. 333. num. 4.* Et sanè † ratificatio actus inualidi nihil aliud est, quàm nouus actus, *l. age toto, ff. de hæred. inst. l. obuenire solet, ff. de verb. sign. Menoch. cons. 80. num. 66. Greg. decis. 395. num. 10.*
14 Vnde in ratificatione † actus nulli considератur tempus ratificationis, *Surd. qui alios allegat cons. 241. num. 70. Greg. d.*
15 *decis. num. 9.* itaut operetur † validitatem non ex tunc, sed ex nunc, *Hond. cons. 38. num. 10. & 20. lib. 1. Surd. decis. 69. num. 15. Rot. in recent. par. 1. decis. 557. sub num. 3.*

Neq; ad rē facit quod dicebatur, subsequutam ratificationem fuisse ipsis pupillis vtilem, & necessariam, & propterea esse validam sine solemnitatibus. Quia
16 † illa tantùm cessio dicitur necessaria, quæ fit necessitate legis, hoc est fideiussoribus, non autem illa, quæ fit tertio possessori, prout est D. Claudius, ad tradita per *Scapuc. de Salu. lib. 2. quæst. 18. per totam,* Sicut nec etiam fuit vtilis, imò potius ipsis valdè damnosa, siquidem D. Iosephus incautè restituit possessionem cœluatam,
17 absque eo, quod D. Claudius in † recuperatione illius sibi ablatæ per Saluianum promiserit soluere census decurrendos prout cauere tenebatur, *Scapuc. d. tract. lib. 1.*

lib.1 cap.14. num.5. Rot. apud Cenc. de Cens.dec.267. num.3.in fin. & dec.269. num.1.

Insuper de mandati iniustitia constat ex non admissione exceptionis cedenda-
18 tum, quæ † opposita admitenda erat, ad retardandam executionem Iudicij quocunque modo executiui, *Grass. except. 10. num.15. Giurb. dec.57. num.3. Milan.dec.1.num.4.& dec.13.nu.64.par.2.*
19 Etiam † in vim obligationis Cameralis, *Galles. quæst. 17. num. 10. vbi quoque Zacch.num.67 Rot.apud eundem Zacch. dec.22. num.5. & diuers.par.2. dec.123.*
20 *nu.9.* Quoniam est adeo efficax, vt semper obstet, quando, vt in præsenti casu, oritur ex ventre obligationis, *Paris.cons. 88. num.13. & seqq. lib.1. Rot. diuers. par.2. d. dec. 123. num.6.* dummodo opponatur, *Giurb.dec.13.num.8. & decis. 99. num.5. Mantic. dec. 145. num.3.*
21 Prout opposita fuit, à fideiussore, qui † propterea ad soluendum condemnari per Iudicem minimè poterat, nisi prius actionibus ei cessis per D.Claudium actorem, *l. creditori, l. cum alter, l.mandati actio, & l. sicut eligendi, C.de fideiuss.& mandat. l.si mandatu meo, ff. eo. tit. Maur. de fideiuss. par.2. prin. sect 6.cap.5 .num. 4. & 8.* Pro cuius sententiæ confirmatione alia multa suadent.
22 Primò quia † creditor possidens piguus nō potest molestare fideiussorē, *Maur.d. tract.p.2.sect.4.cap.19.in prin.* Vnde sicut D.Iosephus, & alij fratres de Compagnonibus creditores, qui fundum censuatum possidebant per immissionem ex saluiano prò consecutione censuum decursorum, & decurrendorum, non poterat molestare D. Murium Basuecchiam fideiussorem, quia se ipsos ab actione excludebant propter rem censuatam possessam, *Bart. in l. si stipulatus esses, §. si ex duobus, num.7. ff. de fideiuss. Maur. d. par.2. sect. 10. §. 12.* Ita videtur quod eundem molestare nō possit D. Claudius
23 cessionarius, † qui possidet fundum censuatum, cum nihil plus iuris habeat aduersns fideiussorem, quàm haberent cedentes, *l.exceptiones, ff.de except. l.quod ipsis, ff. de reg.iur.cap.qui in alterius, eo. tit. in 6. Castr. cons. 181. num. 2. lib.2. Surd. cons. 333. num. 15. & seq. Grat. discep.906.num.9.& 10. Rot.apud Cenc. dec.83. num.7.& dec.183. num.4.* Quo-
24 niam † exceptio ista, quæ cohæret rei, & inficit actionem competentem, sicut poterat opponi contra ipsos cedentes, ita quoque opponi potest contra cessionarium, siue agat nomine cedentium, siue nomine suo vtili actione cessa, *l.quod ipsis, & l. in omnibus, §. non debet, ff. de reg. iur. Bart. & alij in l. apud celsum, §. si cum legitima, ff. de dol. mal.& met. except. Grass. de except. in prælud. num. 196. & seqq. Grat. discept. 356. num. 7. Greg. dec.47. num.5.& dec.121.num.3. Mantic. decis.77. num. 1.*

Secundò, quia sicut D. Claudio per Compagnonos creditores fuit retrocessus fundus censuatus, in solutione pecuniarum debitarum pro annuis præsta-
25 tionibus, ita † & ipse Claudius agendo contra fideiussorem cedere debet pignora, hoc est fundum prædictum sibi retrocessum ex hac causa tantùm iuxta *tex. in l. cum eorum, C.de sent.& interl.om.Iud. d. l. sicut eligendi, C. de fideiuss. & mād. Bal. cons. 189. num.4. vers. surgit hic, lib.3.*
26 Tertiò, facit in specie doctrina † *Iac. de Aren. in tract. de cess.iur. & act. vbi num.72. firmat,* quod creditor, qui emit bona debitoris obligata, agens contra fideiussorem repellitur per exceptionem cedendarum actionum, hoc modo, quia ipse cogitur cedere fideiussori soluenti contra reum principalem, & eius bona, sed hoc facere non potest, quia aduersus se ipsum non potest cedere iura, quod sua culpa contingit, quia emit bona, igitur cum non possit cedere, merito repellitur à fideiussore, *Spec. tit.de oblig. & solut. §. 1. num. 5. Fælic. de sol. tract. de cens. tom. 2. lib. 2. cap. 3. num. 19. in fin. & num.20.*
27 Quartò suadet, quia † si creditor cedere tenetur contra se correo, seu confideiussori, & si correus correo, & possessor compossessori, vt latè per *Falic. d. tract. tom. 2. lib. 3. cap. 2. num. 14. &*
28 *seqq.* Ita † pari ratione D. Claudius tertius pos-

tius possessor rei censuatæ agendo contra fideiussorem pro eo, quod soluit, tenetur cedere contra se, & consequenter exceptione cedendarum repellitur, vt probat *tex. in d. l. Stichum, aut Pamphilum*, §. *si creditor. il secundo ff. de solut.* Quo-
29 niam † fideiussori semper competit ista exceptio, quæ causatur ex contractu præcedenti inter creditorem, & ipsum, qui fideiussit, habito respectu ad bona debitoris spem certam habens in eis se posse indemnem, ac penitus sine damno releuare, aliàs non fideiussisset, vt per *Negus. de pign. 5. part. memb. 3. num 29. & 30. Scapuc. de Salu. lib. 2. quæst. 18. num. 1. & 2. Grat. dec. 215. num. 24. Rot. apud Cenc. dec. 148. num. 16. & 17.* Quæ doctrina eò maximè militare debet ad fauorem Basuecchiæ fideiussoris, qui ad sui fauorem habet particulare instrumentum indemnitatis cum obligatione, & hypotheca bonorum principalis debitoris dicti census, & propterea multò magis debet iuuari tali beneficio aduersus tertium possessorem, qui non solum non ostendit titulum, sed est declaratus illegitimus occupator, Aliàs sequeretur absurdum, nempè quod D. Claudius, qui habuit iurium cessionem à DD. de Compagnonibus, esset melioris conditionis, quàm sit Basuechia, qui intercessit contemplatione dicti benefici; cedendarum.

30 Non obstat quod iuramentum † appositum in instrumento census obliget præcisè Basuecchiam ad soluendum, ita vt excludatur ab omni exceptione, *cap. per debitores, de iure iur. Gram. dec. 45. in prin. Grat. decis. 99. num. 7. Rot. apud Zacch. de oblig. Cam. decis. 72. num. 7.*
31 Quia † id procederet, si Basuechia veniret contra iuramentum allegando simulationem, vel nullitatem contractus, *Rot. diuers. par. 2. dec. 123. num. 10. & 11.* Se-
32 cus † verò vbi allegatur exceptio, quæ prouenit ex natura contractus, & est impeditiua obligationis cameralis, quoniam tunc allegari potest non obstante iuramento, *Bocc. de Soc. offic. num. 131. Castrac. eo. tract. cap. 67. num. 5. Mancin: de iuram. par. 4. effect. 216. num. 11. Galles. de oblig. cam. quæst. 17. num. 10. & 11. & Zacch. ibidem num. 67. & Rot. apud eundem Zacch. dec. 22. num. 5.*

Nec pariter obstat quod dicebatur, Claudium non esse obligatum cedere, nisi prius recepto pretio à dicto fideiussore, qui, ad hoc vt consequatur talem cessionem, tenetur pro parte sua adimplere per solutionem pecuniarum, vel per realem oblationem, iuxta *tex. in l. Iulianus*, §. *offerri, ff. de act. empt. & vend.* Cum ad obtinendam talem cessionem sit necessaria solutio pecuniæ, vt in *l. per diuersas, & in l. ab Anastasio, C. mand.* Quia respondetur, quod non versamur in contractu emptionis, & venditionis, in quibus terminis loquitur *d. l. Iulianus*, §.
33 *offerri*, Et propterea † talis exceptio cedendarum ante satisfactionem, & ante sententiam, & postea quandocunque potest opponi, vt est *tex. ad literam, in l. 1. §. non tantum, ff. de tut. & rat. distr. Iac. de Aren. d. tract. num. 71. Maur. de fideiuss. tit. de ceden. benef. cap. 5. num. 24. Grass. d. excep. 10. num. 1. & seqq. Giurb. d. dec. 57. num. 1. Franc. dec. 476. num. 2.* Quinimo, si verum esset obiectum, contra allegantem retorqueretur, quia
34 † quemadmodum venditor non potest consequi pretium, si rem venditam non potest tradere, ita & qui tenetur cedere iura, & non potest, cum retorquatur contra se ipsum, merito repellitur exceptione cedendarum, *Rot. diuers. par. 2. d. dec. 123. nu. 13. vers. immo retorquetur obiectum, & num. 14.* Obstat enim hoc casu
35 † regula dolo petis, quod statim restiturus es, de qua in *l. dolo f. cis, ff. de dol. ex*
36 *cept.* Et † de inutili circuitu vitando, de quo in *l. dominus testamento, ff. de cond. indeb. & per Bal. cons. 100. circa fin. lib. 4.*
37 Et ideo concludendum, † quod si D. Claudius non potest cedere, nec potest agere, *Giurb. d. dec. 57. num. 3. prope fin. Rot. diuers. par. 2. d. decis. 123. num. 6.* Cum † cessionarius non possit vti actione sibi cessa, quando est inutilis, *Roncha-gal.* qui de communi testatur *in l. 3. num. 66. de duo. reis, Crau. cons. 191. num. 3. Rot. apud Zacch. de oblig. Cam. decis. 40. num. 4.*

ARGV-

ARGVMENTVM.

Clausula in fine Instrumenti census apposita, quod contrahentes fecerunt instrumẽtum in omnibus suis partibus iuxta tenorem Bullæ Pij Papæ V. super forma creandi census, non validat contractum cẽsus, in quo non est data, sed ommissa facultas redimendi.

SVMMARIVM.

1 *Saluianum non habet locum, vbi nulla adest hypotheca, quæ dicitur principale fundamentum ipsius Saluiani. num. 2.*

3 *Hypotheca non potest accedere obligationi nullæ, & inefficaci.*

4 *Obligatio tam ciuilis, quàm naturalis cessat, statim atque instrumentum est nullum.*

5 *Obligatio est mater actionis.*

6 *Omissio pacti facultatiui redimendi, quod expressionem requirit de forma substantiali in constitutione annui census, causat nullitatem contractus.*

7 *Extrauagans Martini V. tit. de empt. & vend. cap. 1. disponit, quod in instrumentis censuum detur facultas expressa venditoribus redimendi quãdocunque annuum censum venditum.*

8 *Extrauagans Martini V. dedit certam formam creandi census, quam Pius Papa V. seruari mandauit.*

9 *Qua forma cessante, per omissionem pacti de retinendo, redditur nullus contractus census.*

10 *Quando lex præcipit aliquid fieri tempore contractus, forma tradita non seruata, contractus est ipso iure nullus.*

11 *Verbum, perpetuus, importat tempus indeterminatum. Et ita interpretari debet. num. 13.*

12 *Perpetuum dicitur, quod habet principium, sed non finem.*

14 *Verba intelligi debent in suo proprio significatu, etiam contra piam causam. num. 15.*

16 *Ad explicandum verbum, perpetuus, appositum in contractu census, est necessario apponenda conditio pacti facultatiui redimendi.*

17 *Nullitas respiciens formam substantialem contractus census potest à tertio allegari, Etiamsi censuarius promisisset soluere censum. num. 18. Ac etiam si versaremur in iudicio executiuo. num. 22.*

19 *Contractus per legẽ prohibitus non sustinetur, etiam volente eo, in cuius fauorem annullatur.*

20 *Tertius possessor conuentus Saluiano potest opponere de nullitate contractus census pro cuius fructibus petitur immissio, etiam per viam exceptionis, dum tamen nullitas sit manifesta ex eodem instrumento. num. 21. Et dummodo excipiat ad tuendam suam possessionem. num. 23.*

24 *Expressum non dicitur, quod voce non est prolatum: Nec sufficit mentio descendens ex consequentia verborum, numero 25.*

26 *Vbi expressio requiritur pro forma, illa per æquipollens non adimpletur, & num. 38.*

27 *Sed requiritur omnino specialis expressio per verba illud propriè importantia num. 28.*

29 *In arbitrio Iudicis, vel partis esse non debet supplere non expressa in Instrumento.*

30 *Expressum dicitur, quod venit in consequentiam; & num. 31. Quod limita vbi lex aliquid expresse requirit ad actum, sine quo actus esset illicitus, numero 32.*

33 *Clausula in fine Instrumenti posita nõ dicitur stare principaliter, sed accessoriè, & num. 34. Nec tunc potest respicere substantiam contractus, neque illum ampliat, sed dimittit in suo robore, num. 35.*

36 *Clausula (quod Instrumẽtum census in omnibus suis partibus intelligatur factum*

ctum iuxta tenorem Bullæ Pij V. super forma creandi census) quamuis pertineat ad partem dispositiuam Instrumenti, non tamen supplet formā omissam, & de ratione num. 37.

39 *Protestatio, quæ fit in contractu census de contrahendo iuxta formam Bullæ, validat contractum. Et saluat illum à nullitate, num. 43. Quod procedit, quando in contractu census sunt adiecta pacta contra naturam illius, non autem quando aliquid omittitur contra formam Bullæ, & contra substantiam census, num. 40.*

41 *Saluianum nō admittit exceptiones respicientes nullitatem contractus.*

42 *Quod limita, vbi nullitas est patens ex lectura instrumenti.*

44 *Census potest quandocunque redimi. Et secundum vnam opinionem, etiam si nō sit expressum pactum redimendi, numero 45.*

DECISIO CI.



VM olim D. Hieronymus Oddus censum perpetuum emerit à D. Titilio Fanensi super fructibus vnius petij terræ, nulla data facultate venditori illud redimendi. Et modo dubitetur in Rota, An RR. Fratres, & Conuentus Sancti Francisci eiusdem Ciuitatis cessionarij dicti census possint pro fructibus decursis agere Saluiano interdicto contra DD. de Lancis possessores asserti fundi censuati, Ego dicebam dubium esse
1 negatiuè resoluendum, † quoniam deficit hypotheca, sine qua non datur hoc remedium, *Bart. in l. 1. num. 3. vbi etiam Saiic. num. 5. ff. de Salu. interd. Rol. cons. 14. num. 13. lib. 1. Natt. cons. 474. num. 34. Surd. cons. 131. num. 11. lib. 1. March. de Salu. par. 1. cap. 16. num. 6. Scap. eo. tract. lib. 1. quæst. 25. num. 7. Contard. de moment. limit. 1. num. 13. Grat. discep. 38. num. 24. & discep. 691. num. 22. & decis. 25. num. 25. Amat. decis. 27. num. 2. Cocciu. decis. 50. num. 2. Mantic. decis. 156. num. 5. Gregor. decis. 491. num. 6.*

2 Data enim nullitate census † destruitur per consequēs principale fundamentum, quod est hypotheca, *Bal. in l. rem alienam, vbi etiam Bar. ff. de pign. act. Negus. de pign. par. 2. mem. 3. num. 19. Menoch. adip. rem 3. num. 160. Rot. in recent. par. 1. dec. 385. num. 3.* Quæ qui-
3 dem hypotheca, nō potest accedere obligationi nullæ, & inefficaci, *Glos. in l. 2. in fin. vbi Bart. ff. de cond. ob turp. caus. Negus. d. tract. par. 3. mem. 1. num. 8. & 12. Surd. cons. 243. num. 10. & cons. 318. num. 5. & 6. Grat. discep. 368. num. 16. & 691. num. 29.* Quia quod nullum est, nullum producit effectum, *l. non dubium, C. de leg.* & sublato fundamento ruit ædificium, *can. cum Paulus 1. quæst. 1. l. fluminum, § vitium, vers. idem seruius, de damn. infect. Mantic. decis. 213. num. 3.*

Nullitas autem census desumitur ex eo, quia fuit celebratus non seruata forma à Martino, & Pio V. præscripta, qua
4 cessante † cessat quoque obligatio tam ciuilis, quàm naturalis, ipsa lege resistente obligationi, *Bart. in l. cum lex, num. 4. cum seq. ff. de fideiuss. Mant. de tacit. lib. 21. tit. 1. num. 4. Grat. d. cap. 691. num. 24. Usalch. dec. 164. num. 17. Surd. dec. 268. num. 9.* Cumque non adsit obligatio, neque competit RR. Fratribus ali-
5 qua actio, quia † obligatio est mater actionis, *l. licet, §. ea obligatio, ff. de proc. Bart. in l. 1. in prin. ff. de proc. Surd. cons. 150. num. 99. Grat. eod. cap. 691. num. 25.*

Quod verò à Pontificibus tradita forma non fuerit seruata, deducitur ex omis-
6 sione † pacti facultatiui redimendi, quod expressionem requirebat de forma substantiali contractus, *Couar. var. lib. 3. cap. 14. & 23. Turrett. cons. 91. num. 19. lib. 1. Surd. cons. 318. num. 27. Mastrill. in addit. ad Pet. de Greg. in comment. ad Bull. quæst. 5. num. 262. & seqq. fol. 108. Foller. in pract. cens. in verb. instrumentum, nu 5. Nauar. de vsur. nu. 78. & 85. Mich. Sal. de contract. & comm. humanit. de cens. controu. 18. num. 7. Cenc. de*

Cens.

Cen. par.2. cap.1.quaest.3.art.7. num.2. & seqq. Fg ic. eod. tract.tom.1. lib.1.cap. 10. num.28 Bocc. eod.tract. par.1.num. 2. par.2.num.101. & par.3.num.15.& de interd. vti possid. cap. 18. num.7. 14. & 23. Rodo. de reb. Eccles. non alien. quaest. 18. num. 3. Siluestr. in verb. vsura, il 2. quaest. 15. Conrad. de contract. quaest.74. Ricc. in prax. variar. resolut. Fori Eccl. par.2. resol.205.num.1. Milan. dec.2. num.82. & seq. lib.2.

7 Qui omnes Doctores mouentur † ex dicta Mart. V. extrauaganti de empt. & vend. cap.1. vbi statuitur in ipsis instrumentis censuum dandam esse facultatem expressam ipsis venditoribus, quandocunque voluerint liberè absque aliqua contradictione extinguendi, & redimendi annuum censum venditum pro eadem summa denariorum, quam ab ipsis emp-
8 toribus receperunt; Quae † Constitutio, sicut dedit certam formam creandi censsus, quam postea Pius Papa V. seruandam esse imperauit, *Cenc. d. tract. par.1.*
9 *cap.1. quaest.2. num.14.* Ita † illa forma cessante per omissionem dicti pacti cessat formatum, *Mantic. decis.286.num.1. & seqq.* Et consequenter contractus censsus est ipso iure nullus, *Foller. in d. prax. in verb. instrumentum, num.5. Siluestr. in verb. vsura, il 2. quaest.15.* Vbi quod Pius V. hanc opinionem amplexus est, quod census sine pacto perpetuo redimendi non valet, *Bocc. de interdict. d. cap.18.num.7.& seq.* Vbi quod non debet fieri hoc pactum verbis obscuris, sed expressis, & quod si non exprimatur contractus est nullus; Et ratio videtur esse,
10 quia † quando lex, vel Constitutio praecipit aliquid fieri tempore contractus, si non obseruetur forma tradita, contractus est nullus ipso iure, *Cenc. de Censib. part.2. cap.1. quaest. 1. art.6. num. 12. Olasch. decis.65. num. 8. Rota in recent. par.1. dec.671. num.1. & par.2. dec.15. num. 3. & decis. 345. num.1. & 2. Viu. decis.338. per tot. Ricc. decis.39. num.7. lib.3.*

Quae omnia tanto magis locum sibi vendicant, quoniam in instrumento, de quo agitur, exprimitur quod census sit
11 perpetuus, quod quidem † verbum (perpetuus) importat tempus indeterminatum, & non praefinitum, *l. purè, in fin. ff. de dol. except. Menoch. cons. 95. num.4. Surd. cons.123. num.2. Moliu. de primog. hisp. lib.1. cap.5. num.33. Gratian. discep.985. num.11.* Vbi dicit non esse locum redemptioni, quando est venditus in perpetuum, quam opinionem amplexa fuit *Rota, vt in addit. ad Cenc. de Cens. decis.71.* Illud enim dici-
12 tur † perpetuum, quod habet principium, sed non finem, & durat continuo, *Menoch. lib.4. praesumpt.62. num.*
13 *33.* Prout † sine praefinitione temporis interpretari debet verbum illud (perpetuus,) *l. iuris peritus, ff. de excus. tut. l. qui falsum, ff. de leg.3. Paris. cons. 72. num. 85. lib.4. Gratian. cons.31. num.24. lib.2. Rot. in recent. par.1. dec.*
14 *10. num.5.* Sicut † verba intelligi debent in suo proprio significatu, *Mascard. conclus. 671. num. 4. Surd. cons. 179. num.69. & cons.230. num. 20. Gratian. decis.35. num.3. & decis. 43. num. 12. Amat. decis.41. num. 23. Rot. in recent. part. 2. decis. 357. num. 1.*
15 Etiam † contra piam causam, *Mantic. de coniect. lib.3 tit. 4. num.5.* Proinde
16 ad explicandum † verbum illud (perpetuus) erat necessario apponenda conditio illa pacti facultatiui redimendi, qua deficiente sequitur, quod census respectu venditoris non sit redimibilis, prout esse debet, *Eugen. cons.8. num.5. lib.2. Ioseph. Sess. dec. Arg.30. num.20.* Vnde
17 resultat nullitas, † quae tanquam intrinseca, & respiciens formam substantialem contractus, vt dictum est, potest à tertio habente omnia iura auctoris sui allegari, *l. commissa, in prin. vbi Bart. & alij, ff. de publ. & vect. Mar. Ant. var. lib.2. res.48. num 18. & resol. final. cas.30. Scapuc. d. tract. lib.2 quaest.16. num.14. & 15. Rot. diuers. par.1. dec.247. num.5. Borgn. dec. 32. num.74. vers. qui subintrauit, lib.2.*
18 Etiam † quod auctor promisisset censum soluere, *Caes. Manen. de iuri. cōtract. Liuel. quaest.4. num.69. & seq.* Vel cum effectu
19 annuatim soluisset; Quia † cōtractus per legem prohibitus, non sustinetur, etiam

volente eo, in cuius fauorem annullatur. Nec tali nullitati renunciari potest, *Fælin. in cap. cum accessissent, num. 7. & 8. de Constit. Bart. in l. licet, de Iudic. Dec. cons. 170. col. 1. Gozad. cons. 40. num 4. Burs. cons. 82. num. 12. & seqq. lib. 1. Grat. disc. ep. 691. num. 9. & 10. Tiraq. de leg. connub. Glos. 8. num. 98. Borgni dec. 13. num. 29. & 30. lib. 2. Osasch. decis. 166. num 7. & dec. 172. num. 17. & 18. Surd. dec. 268. nu. 8. & 9. Manent. d. quæst. 4.*
20 *num. 71. & seqq.* Quare † potest talis exceptio allegari à quolibet tertio conuento vtili Saluiano, vt in simili de non numeratione pecuniæ firmāt *Cenc. d. tract. par. 2. cap. 1. quæst. 8. num. 29. Mar. Ant. var. lib. 2. resol. 3. num. 21. & seq.* Etiam
21 si † talis nullitas per viam exceptionis opponatur, cum sit euidens manifesta, & notoria ex eod. instrumento, *Cenc. vbi supra par. 2. quæst. 4. art. 1. num. 8. & 9.*
22 † Prout quoque allegatur in iudicio executiuo, *Rim. Iun. cons. 686. num. 15. & cons. 689. num. 16. lib. 6. Menoch. cons. 134. num. 208. lib. 1. Milan. dec. 9. nu. 3. lib. 2. Grat. d. cap. 691. num. 15. & 17.*
23 Præsertim † ad obtinendam absolutoriam, & tuendam suam, possessionem, *Surd. cons. 415. num. 16. & dec. 108. nu. 14. & 15. Thes. dec. 4. num. 1. Greg. dec. 415. num. 3. & ibi Beltr. num. 6. vers. fallit secundò.*

Non obstat clausula in fine ipsius instrumenti apposita, videlicet quod Contrahentes fecerunt, & factum esse voluerunt Instrumentum census in omnibus suis partibus iuxta tenorem Bullæ Pij V. super forma creandi census, ad quem reduxerunt, & reductum esse voluerunt. Quia cum Constitutio Martini approbata per Pontificem Pium V. requirat expressè dictum pactum apponi, certè non
24 dicitur † expressum, quod voce non est prolatum, vel nominatim expressum, *l. si expressum, ff. de appell. Tiraq. de leg. connub. Glos. 7. num. 88. Cagn. in l. expressa, ff. de reg. iur. Giurb. dec. 45. num. 19. vers. proinde Bell. Rot. Ianuen. dec. 14. num. 40. Fælin. in cap. translato,*
25 *num. 4. de constit.* Nec † sufficit mentio descendens ex consequentia verborum, *Camill. Gallin. de verb. sign. lib. 2. cap. 8. num 2. & 3. & cap. 10. num. 3.* Præci-
26 puè † vbi expressio requiritur de substantia, & forma, vt hic, quo casu non sufficit æquipollens per viam intellectus, *Fælin. in d. cap. translato, num. 5. vers. tamen vbi forma, Cenc. d. tract. par. 2. cap. 1. quæst. 1. art. 5. num. 36. Giurb. d. dec. 45. num. 20. & seqq. Viui. dec. 369. num. 4. Rot. in recent. par. 2. dec. 723. nu. 2. & 4. & ego dixi dec. 94. num. 39.* Sed
27 requiritur † omnino specialis expressio, *Bart. Abb. Imol. & Anna in cap. penult. de iur. iur. Mantic. de Tac. lib. 2. tit. 10. num. 2. & lib. 14. tit. 10. num. 44. in fin. & num. 45. Rot. diuers. par. 3. lib. 3. dec.*
28 *658. num. 3.* Idque † per verba illud propriè importantia, *Ang. in §. si vero expressim, num. 3. in Auth. de hared. & falc. & in §. soluto igitur, Auth. de nupt.*
29 Cum in † arbitrio Iudicis, vel partis esse non debeat supplere non expressa in instrumento, *arg. l. quicquid adstringendæ, ff. de ver. obl. Alex. cons. 46. num. 4. lib. 2. Dec. cons. 552. in prin. Rot. in recent. par. 2. dec. 651. num. 1. in fin.* Hinc tolli-
30 tur quod dici solet, † expressū esse quod venit in consequentiam, *Glos. in cap. 1. de temp. ord. in 6. & in clem. 1. de elect.* &
31 quod † expressio generalis idem operatur, quod specialis, *Curt. Iun. cons. 191. num. 12. & cons. 316. num. 1.* & quod tacitè inest habetur pro expresso, idē *Curt. Iun. cons. 317 num. 10. cum alijs congest.*
32 *per Giurb. dec. 45. num. 3.* Quia † iura similia non procedūt, vbi lex aliquid expressè requirit ad actum, sine quo actus esset illicitus, vt in casu propòsito, vbi pactum redemptionis debuit nuncupatiuè exprimi, & non generaliter, aut per coniecturas, *ad tex. in l. iubemus, C. de testam. Glos. in l. qui plures, ff. de vulg. & pupill. Tiraq. de leg. connub. Glos. 5. num. 163. Menoch. præs. 45. num. 16. & seqq. lib. 1. Giurb. d. dec. 45. numero 19. vers. & vbi lex. Camill. Gall. d. tract. lib. 2. cap. 12. numero 4. Turr. d. cons. 91. num. 19. lib. 1. cum alijs deductis sup. num. 10.*
33 Præsertim quia dicta clausula † in fine instrumenti posita per constitutionē census,

sus, solutionem pretij, & promissionem soluendi annuos census, non dicitur stare principaliter, sed accessoriè, *Rot.in recent.par.1. dec.281. num.1.& dec.438.*
34 *num.2. & dec.642. num.7.* Maximè † vbi est facta specialis prouisio, vt in præsenti casu per Martinianam Constitutionem, quia tunc semper dicitur stare accessoriè, *Gabr.tit.de clausconclus.8.num.9. & cons.98.num.22.lib.1.Mart.de claus. par.4.claus.23.num 9. Capic.dec.108.*
35 *num.10.* Nec † potest respicere substantiam, neque ampliat contractum, sed illum dimittit in suo robore, *Osasch.decis. 164.num.2.& 3. Mart.de claus.par.4. claus.20.nu.21.* Ita vt si sit nullus, ex dicta clausula côualidari non possit, *Mart. vbi sup. d.claus.21.num.1.& seqq.*
36 Quibus accedit, † quod etiamsi d.clausula pertineret ad partem dispositiuam, non tamen suppleret formam omissam, quæ non potest impleri per æquipollens, *Cenc. de Cens. par.1. cap.1. quæst.4.art. 2.num.12.& par.2.cap.1. quæst.1.art. 5.num.36. & art. 6. num. 15 & art.7. num.7.* Multò minus contrario, vel diuerso modo, *Milan. d. dec.2. num.81.*
37 *par. 2.* Cum † Pontificiæ Constitutiones velint, quod huiusmodi facultas ex-
38 plicitè apponatur in instrumento, & † quoties expressio pro forma requiritur, tacitè induci non potest, sed verba specifica, & expressiua ad validitatem contractus sunt necessaria, *Giurb. d.dec.45.nu. 19.& pluribseqq.* vbi latè comprobat, *Rot.coram Seraph.dec.115 & corã Greg. dec.384.num.7.& seqq.& ibi Beltr.num. 12.& diuers.par.1.dec.797.num.12.& in recent. par.2. d. dec.723.num.4.* Vbi amplius dicit, quod implementum formę hoc casu debet esse clarum,& certum, ita vt supplemento non indigeat, vt ita in puncto quæstionis nostræ tenet *Mastrill. ad Petr. de Greg. vbi supra, num. 262.& seqq.*
39 Nec † suffragatur, quod protestatio contrahendi iuxta formam Bullæ validet contractum, ex allegatis per *Grat. discept. 141. num. 18. & seqq. 751. num. 39.& seq.& 777.nu.8.ac etiam perCenc. d.tract.par.2.cap.1. quæst.3.art.9.& per Rot.in recent.par.2. dec.219.nu.4. & coram Coc.dec.208.ante num.7.*cum alijs adductis per D. Aduocatum Ariminen.
40 Quia doctrinæ † allegatæ procedunt in censu, in quo sint adiecta pacta contra naturam illius, quibus pactis remotis contractus substineri potest; Non autẽ quando aliquid omittitur contra formam Bullæ,& contra substantiam census, vt declarant *Scac.de cõmerc. §.1.quæst.7. par. 2.ampl.20.num.14.& 15.fol 427.& seq. Seraph.dec.269. nu.1.& seqq. dec.1418. num.6.& dec.1431.nu.2.& 3.& idemet Grat.in alleg.disc.141.n.21.& disc.777. num.2.* Quoniam defectus formæ principio resistit,& impedit illius creationem, *Seraph. dec.1431. num.1.*
41 Neque ad rem facit, quod † Saluianũ non admittat exceptiones respiciẽtes nullitatem contractus, *Scapuc.d.tract.lib.2. quæst.16.num.1.& 2. Hond.cons.17.nu. 13.lib.2. Greg dec. 491. num.9.* Quo-
42 niam † contrariũ est verius, quoties nullitas est patens, & de ea constat incontinenti, absque eo quod expectet extrinsecam probationem, sed ex lectura instrumenti obligationis deprehenditur, quia hæc nunquam censetur exclusa, seu reiecta, *Cauar.in tract.de execut.instr.quæst. 2. Roman.cons.42.num.3.& seqq. Marant.cons.39.num.32.& in specul.disput. 6. num.33. Cæph.cons.207.num.1. Scap. d. quæst.16. num.4. Maresc. var. lib.2. cap.121.nu.33. Galles.& Zacch.de oblig. cam. quæst.3.nu.1.& seqq.Cenc.de Cens. par.2. cap.2. quæst.5.art.9. num.85.Rot. apud Zacch.dec.46. num.6.*

Contrarium tamen resolutum fuit per
43 alios Auditores ea nempe ratione, quia † protestatio quod census intelligatur impositus iuxta Constitutionem Pij V. saluat illum à nullitate, ad not. per *Cenc.d. tract.par.2. cap.1.quæst.3. art.9. per tot.*
44 Cum de sui natura † census possit quandocunque redimi, tam ab ipso imponente, quàm ab eius hæredibus & successoribus propter expressam Pij V. dispositionem in d.sua Bulla, in vers.postremo census omnes,&c. vt in specie adnotauit idẽ *Cenc.eo.tract.par.3.cap.1.q.3.art.1,nu.2.*
45 *& 3.* Ita vt † etiã si non fuerit expressum

pactum redimendi, nihilominus subintelligatur, vt ex mente *Intrigl. super bulla de cens. quæst.* 49. *num.* 8. *dixit Cenc. d. part.* 2. *cap.* 1. *quæst.* 3. *art.* 7. *num.* 5.

ARGVMENTVM.

In terminis Constitutionis Marchiæ lib. 6. cap. 9. appellatione deserta dici non potest de nullitate etiam euidenti; Quod intellige si nullitas deducatur per modum actionis, non autem per viam exceptionis, quæ per 30. annos durare censetur. Et quando fideiussor possit petere liberationem.

SVMMARIVM.

1 *Fatalibus statutarijs elapsis instantia dicitur perempta.*
2 *Et perinde est ac si non fuisset appellatū, cum omnis iurisdictio expiret, & redeat ad Iudicem à quo.*
3 *Instantia perempta non reuiuiscit, nisi ex gratia Principis, nec prorogatur per partes procedentes ad vlteriora.*
4 *Instantia per statutum abbreuiata potest prorogari de consensu partium, dummodo fiat prorogatio ante lapsum instantiæ.*
5 *Appellatione deserta in terminis Const. Marchiæ lib.* 6. *cap.* 9. *non potest dici de nullitate etiam euidenti.*
6 *Quod intellige de nullitate, quæ deducitur per modum actionis, non autem per viam exceptionis, quæ durat per* 30. *annos.*
7 *Fideiussor potest petere liberationem.*
8 *Statutum est seruandum in omnibus locis districtus, vbi non adest particulare.*
9 *Quando dicatur quis stetisse diu in obligatione, committitur arbitrio Iudicis.*
10 *Statutum* Camerini *lib.* 2. *rub.* 70. *quid disponat.*
11 *Statutum iuri communi detrahit.*
12 *Statutum vsu receptum præsumitur, si sit insertum in volumine Statutorum.*
13 *Statutorum non vsus est probandus in specie, & quomodo.*
14 *Census impositio probatur per confessionem partis.*
15 *Fatalibus elapsis, & constito de bono iure per transportationem actorum Rota Maceraten. solet pronunciare causam desertam, & sententiam esse exequendam.*
16 *Instantia non currit, si culpa partis sit impeditus appellans.*
17 *Impedimenti materia sufficiens esse debet, & concludenter probanda est.*

DECISIO CII.



INtroducta causa in Rota vsque de anno *1623.* inter Adrianum Tullij appellantem, & Eneam Mechillum appellatū, quia infra tempus datum à Constit. Marchiæ lib. 6. cap. 9 ad prosequendam, & finiendam causam expedire non curauit appellans, sed distulit ab illo tēpore, vsque ad præsens, in quo fuit commissus, & factus calcu-
1 lus dierum Rotalium 516. † fuit resolutum sine discrepantia illam esse desertam, *ad tex. in cap. cum causa, de sent. & re iudic. & cap. cum sit Romana de appell. & iuxta dispositionem Constit. loc. citat.* in cuius terminis loquuntur *Alex. cons.* 114. *lib.* 5. *Neuiz. cons.* 41. *num.* 29. *Gabr. cons.* 54. *num.* 1. *&* 2. *lib.* 1. *Grat. dec.* 31. *num.* 4.
2 Elapsis enim fatalibus † perinde est, ac si non fuisset appellatum, cum omnis iurisdictio expiret, & redeat ad primum Iudicem, *Clement. si appellatione, & ibi Glos. in verb. appellationis, de appell. Amat. dec.* 83. *num* 4. *Grat. d. dec.* 31. *num.* 4. *Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 151. *num.* 1.
3 Etiā si † post desertionē appellās, & appellatus eā prosequuti fuerint, cū reuiuiscere non

non possit instantia, nisi ex gratia Principis, *Vant. de null. ex def. iurisd. num. 127. Giurb. qui alios congerit, dec. 116. num. 21. vers. appellatio tamen, Amat. & Grat. in dictis decis. ille num. 5. & iste*
4 *num. 6.* Quidquid † sit dicendum, quando prorogatio fit ante lapsum tempus instãtiæ statutariç, vt per *Rol. cons. 21. num. 13. & 14. lib. 3. Amat. d. decis. 83. num. 8. Gratian. d. decis. 31. num. 10. & seqq. Capic. decis. 11. num. 17. Scacc. de appell. quæst. 15. num. 197.*
5 Quinimò † ex forma eiusdem Constit. qui causam deseruit, prohibetur dicere de nullitate, quę prouenit etiam ex notoria iniustitia, prout sæpè resolutum fuit
6 in hoc Auditorio, † dummodo notoria nullitas deducatur per modum actionis, non autem per viam exceptionis, quæ durare censetur vsque ad 30. annos, eadē Constit. non obstante, vt in terminis firmare videntur *Mar. Ant. var. lib. 2. resol. 60. cas. 39. vers. fuit responsum, & Put. dec. 174. num. 2. lib. 2.*

De qua quidem notoria iniustitia tantum abest, quod constet, vt potius videatur ius clarũ, ad fauorem Eneæ Mechilli, Nam cum ipse multis ab hinc annis duos imposuerit census super suis bonis ad commodum, & vtilitatem Adriani prę fati, qui de anno 1621. recognouit bonã fidem per Apocham, de qua in proc. de
7 partibus fol. 2. Nulli † dubium est, quin ipse Eneas tanquam fideiussor qui diu stetit in obligatione potuerit petere liberationem, prout fecit, non tantum inspecto iure communi, iuxta *tex. expressum, in cap. fin. & ibi Glos. de fideiuss. & in l. Lucius* Titius, *§. fin. vbi etiam Glos. & Doct. ff. Mand. Bal. in l. si pro ea, num. 4. C. eod. tit. Menoch. de arb. cas. 41. num. 2. Guidop. dec. 117. in prin. Affl. dec. 241. num. 3. Cenc. de Censib. par. 2. cap. 2. quæst. 3. art. 4. num. 7. & seqq.* Vbi præcisè loquitur in terminis fideiussoris adhibiti in contractu census perpetui, & respondet ad contraria, & hanc opinionem sequitur *Rot. apud eundem, decis. 68. num. 4. decis. 195. num. 3. & decis. 200. num. 2. & ex impress. penes Zacch. de oblig. cam. decis. 99. num. 6. & dec. 101. num. 11. & in recent. par. 2. dec. 456. num. 3.* Sed etiam inspecto statuto Camerini lib. 2. Rub. 70. ita disponente
8 † quod est seruandum in omni districtu ipsius Ciuitatis, vbi non adest statutum particulare, *Greg. dec. 269. num. 2.* vbi dantur concordantes.

Non obstat quod dicebatur Adrianum
9 diu non stetisse in obligatione, Quia † pręterquam quod hoc intelligitur Iudicis arbitrio, *Glos. in d. l. Lucius, §. fin. ff. mand. Menoch. d. cas. 41. num. 4. Affl. d. dec. 241. num. 3.*
10 Adest etiam † specialis prouisio eiusdem statuti disponentis, quod Iudices teneantur ad petitionem fideiussoris quocunque modo obligati compellere principalem, etiam via executiua, vt eum de obligatione extrahat, non obstante quòd
11 diu non steterit in obligatione, † quod statutum in hac parte, vbi expressè loquitur, iuri communi detrahit, *l. constitutionibus, ff. ad munic. l. si seruum, §. non dixit. ff. de acq. hered. Aldou. cons.*
12 *98. num. 22. Giurb. dec. 8. num. 7.* Ac † vsu receptum præsumitur, cum sit insertum in statutorum volumine, *Dec. cons. 534. num. 9. Rot. in recent. par. 2. dec. 15. num. 4.* De cuius etiam obseruantia deponunt plures Curiales, vt in proc. fol.
13 22. † Ac non vsus est probandus in specie cum requisitis, iuxta not. per *Greg. dec. 269. num. 3. & seqq.*

Neque præterea obstat, quod instrumenta censuum, de quibus agitur, non
14 sint in actis exhibita: † Quia de impositione illorum constat ex confessione ipsius Adriani cum recognitione bonæ fidei in apocha prædicta pronunciata pro recognita, quæ sanè probat creationem illorum, vt firmat *Cenc. de Censib. part. 1. cap. 4. num. 19. & seqq. Rot. ex impress. penes eundem, decis. 96. num. 12. decis. 100. num. 4. decis. 111. num. 2. decis. 112. num. 3. & decis. 113. num. 3. & 5.* Accedentibus maximè adminiculis resultantibus non tantùm ab instrumento obligationis ipsius Adriani de soluendo fructus, vel concordando cum creditoribus; Sed etiam à subhastatione bonorum ip-

15 sius; † Vnde stantibus prædictis mandatum satis iustificatum videtur, itaut possit pronunciari causam desertam, & illud exequendum, prout seruat hoc Tribunal, quando sunt transportata acta, ex quibus constat de bono iure, vt in præsenti casu.

16 Nec ad rem facit, quod dicebatur, † Adrianum facto partis fuisse impeditum, ne iudicium prosequeretur, quo casu fatalia non currunt, *Scacc. de appell. d. quæst. 15. num 34. Grat. dec. 69. num. 3.*

17 *Thes. dec. 10. num. 11.* Quia † de hoc non liquet, & tamen impedimenti materia sufficiens esse debet, & concludenter probanda est, *arg. l. commeatus, ff. de re milit. l. 1. §. illud, ff. de temp. appell. Grat. dec. 34. num. 17.*

Et ita Decisum.

ARGVMENTVM.

Sententia, quæ liquidat debitum, est appellabilis, etiam si aliàs materia esset executiua.

SVMMARIVM.

1 *Condemnatus ex causa administrationis non appellat, prout nec eius hæres.*

2 *Sententia, quando liquidat debitum, est appellabilis, etiam si materia esset executiua.*

3 *Quod ampliatur, vt procedat etiamsi liquidatio facta esset per iuramentum in litem.*

DECISIO CIII.

QVAMVIS in causa Recanaten. redditionis cōpu-
1 torum agatur † de administratore condemnato, qui regulariter non potest appellare, nec impedire executionem, quod procedit non solum in ipso principali, sed etiam in eius hæredibus, *§. œconomos, ibi Glos. Bart. & alij in Auth. de Sanct. Epis. Rugin. de appell. §. 2. cap. 3. num. 56. Scacc. eod. tract. quæst. 17. lim. 29. num. 1. & 2. Gutier. pract. lib. 1. quæst. 36. Grat. disc.*
2 *665. num. 1. cum seqq.* † Attamen quia sententia à qua fuit appellatum, continet liquidationem, dictum fuit illam esse appellabilem, etiam si aliàs materia esset executiua, cum negotium liquidationis sit diuersum, & non habeat priuilegium executiuum, sed recipiat omnes legitimas ordinarij Iudicij exceptiones, *Galles. de oblig. Cam. quæst. 35. num. 3. Zacch. ad eundem, quæst. 37. nu. 45. Carol. de Grass. except. 36. num. 9. Menoch. de adip. rem. 3. num. 192. Laderch. cons. 15. num. 2. Borell. in sum. decis. par. 2. tit. 33. num. 117. Vrsill. ad Affl. dec. 35. num. 2. & dec. 157. num. 1. Grat. dec. 212. nu. 12. Surd. dec. 27. nu. 7. & seq. Greg. dec. 232. num. 2.*
3 *& ibi adden. nu. 5.* Etiam si † sententia sit liquidatoria per iuramentum in litem, *Ias. in l. si in actionibus, num. 43. ff. de in lit. iuran. Mar. Ant. var. lib. 2. resolut. 60. cas. 7. vers. accedit, Scac. d. tract. quæst. 17. lim. 31. num. 7. Rugin. eo. tract. §. 2. cap. 3. num. 522. Seraph. de iuram. priuil. 102. num. 15.* Et ita ex his decisum, appellationem deuoluisse, & deuoluere ad vtrunque effectum.

ARGVMENTVM.

Ripa censetur esse in dominio illius, qui habet vicinum prædium. Et conditione non adimpleta actus habetur pro non facto.

SVMMARIVM.

1 *Ripa dicitur esse in dominio illius, qui habet vicinum prædium.*

2 *Maximè quando est intra fines designatos in instrumento concessionis rei.*

3 *Qui tenetur adimplere, & non docet adimpleuisse, dicitur esse in culpa.*

4 Condi-

4 *Conditio, antequam impleatur, nihil ponit in esse.*
5 *Conditione non adimpleta, res accepta conditionaliter restituenda venit. Et actus habetur pro non facto. num. 6.*
7 *Condictio sine causa competit etiam ad recuperandam possessionem.*
8 *Aequitas non patitur vt quis sentiat commodum contractus, si ex parte sua non adimpleuit.*
9 *In contractibus nominatis non est locus pœnitentiæ, sed agitur ad implementum, num. 12.*
10 *Non adimplens in contractu nominato tenetur ad interesse, & loco illius tenetur tradere rem principalem, de qua agitur inter partes.*
11 *Quomodo indirectè possit agi ad rescissionem contractus nominati propter nō implementum.*
13 *Transactio tertio non præiudicat.*
14 *Emphyteuta non potest facere actum, per quem efficiatur deterior conditio domini directi.*

DECI IO CIIII.

1 QVONIAM Ripa, de † qua est controuersia, circūdat prædiū DD. de S. Cruce Fabrianensium, qui sunt superiores Zerbino, vt deponunt testes pro vtraque parte examinati, illa vtique dicitur esse in dominio, & proprietate illorum, quorum prædio adhæret, *l. riparum, ff. de rer. diuis. §. riparum, inst. eod. tit. Galg. de iur. pub. lib. 4. tit. 48. num. 37. Cepol. de ser. rust. præd. c. 36. tit. de ripa, col. 1. Bald. cons. 463. in prin. lib. 4. Surd. cons. 376. nu. 1. Mar. Ant. var. lib. 2. resolut. 45. num. 5. Greg. dec. 168. num. 4.* Cum qua dispositione
2 iuris communis † concordat emphyteuticum instrumentum inter DD. de S. Cruce & D. Abb. Rusticutium, celebratum, quod designat prędium Zerbini, pro confine, & termino, intra quod ripa comprehēsa reperitur, iuxta notata per *Greg. in dec. 155. num. 1. & dec. 168. num. 3.*

Quo stante dictum fuit, sententiam D. Iudicis à quo tanquam iustam cōfirmandam esse, Nam cum in actis causæ appareat de quadam inita concordia inter dictas partes mediantibus DD. Cap. Francisco, & Michaele de S. Cruce, qui concesserunt ripam Zerbino cum conditione, quod ipse vice versa sepem quandam
3 extirparet, † quæ concordia, siue transactio non habuit effectum ex parte ipsius Zerbini, qui sepem extirpare recusauit nō sine culpa, & dolo, *Neuiz. cons. 87. num. 18. Surd. cons. 52. num. 28. & seqq. Grat. discep. 748. num. 10.*
4 Vtique † sicut conditio, antequam impleatur, nihil ponit in esse, *l. si vt proponis, C. de cond. ob caus. Carol. de Grass. excep. 33. Gasp. Thes. forens. lib. 4. quæst.*
5 *21. num. 6. Giur. dec. 60. num. 13.* Ita † pariter ripa conditionaliter accepta restituenda venit, *ad text. in l. si diuersa, C. de transact. & in l. cum te, C. de pact.*
6 *int. empt. & vend.* Quia † conditione non adimpleta actus habetur pro non facto, *Rot. in recent. par 2. decis. 1. num. 9. in fin.*
7 Idque † per condictionem sine causa, quæ DD. de S. Cruce competit etiam ad recuperandam possessionem, *l. 2. in fin. ff. de cond. trit. Crau. cons. 299. num. 2. Rot. apud Zacch. de oblig. Cam. dec. 15. num. 2.*
8 Ne † melior sit condictio Zerbini non adimplentis, quàm sit illorum de S. Cruce, qui transactionem obseruarunt, contra æquitatem, de qua in *l. Iulianus, §. offerri, & ibi DD. ff. de act. empt.*
9 Non obstat quod † in contractibus nominatis propter non implementum non sit locus pœnitentiæ, *l. in ciuile, C. de rei vend. l. non idcirco, C. de contr. empt. Doct. com. in d. l. Iulianus, §. offerri,* Quia re-
10 sponsum fuit, † quod DD. de S. Cruce egerunt ad damna, & interesse in defectum implementi, & loco interesse potuerunt repetere ripam Zerbino concessam, *Bal. in l. si traditio, quæst. 4. num. 7. C. de act. empt. Ruyn. cons. 141. num. 9. in fin. lib. 1. Grat. discep. 301. nu. 5. & 6.*

Rot.

Rot. diuers. par. 1. dec. 741. num. 1. & apud Cenc. de Cens. dec. 136. num. 2. & coram Greg. dec. 88. num. 3. & Beltr. ibid. num.
11 10. vbi dicit notandum † quod hoc modo indirectè potest agi ad rescissionem cōtractus nominati propter non implemen-
12 tum partis contrariæ † licet principaliter, & directè agi non possit, nisi ad implementum, *Maresc. var. lib. 1. cap. 89. Seraph. decis. 591. num. 8. & 9. & decis. 1133. num. 1.*

13 Quibus accedit † nullitas, & inualiditas transactionis super bonis emphyteoticis, quæ dicitur manifesta, vbi res obnoxia in totum vel in parte dimittitur, & transfertur absque consensu tertij habentis interesse, vt in hoc præsenti casu, *ad tex. in l. Imperatores, ff. de trans. & in l. 1. C. eo. tit. & latè firmant Ceuall. quæst. 781. nu. 1. & seqq. Grat. disc. 476. num. 12. 13. & 17. Capic. dec. 93. num. 3. Greg. dec. 418. num. 10. & seqq. vbi etiam Beltr. num. 16.*

14 Et ratio est fundamentalis, † quia ipse emphyteuta non est proprietarius, nec dominus absolutus, & sic in præiudicium domini non potest facere actum, per quem efficiatur deterioris conditionis ius domini, *Ceuall. d. quæst. 781. num. 6.*

Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

De manutentione concedenda vxori post mortem viri pro dotibus suis, & vsufructu sibi à viro relicto plura notanda, de quibus in summario.

SVMMARIVM.

1 *Vxor possidens bona mariti viuentis iure familiaritatis, eo mortuo potest vti retentione pro sua dote, & pro vsufructu sibi à marito relicto, & sic causam possessionis sibi mutare absque aliqua declaratione.*
2 *Possessio instrumentalis non suffragatur, alio existente in possessione.*
3 *Possessio tradita cum clausula, sine præiudicio, præseruat possessionem alterius.*
4 *Possidens ciuiliter habet manutentionem aduersus occupantem naturalem.*
5 *Vsufructuarius dicitur habere possessionem quasi ciuilem, Quæ operatur, vt ipsi competat mandatum de manutenendo. num. 6.*
7 *Cautio Mutiana non præstatur per legatarium.*
8 *Vxor, cui relicta fuerunt alimenta, donec vitam viduilem seruauerit, non tenetur restituere fructus perceptos.*
9 *Vsufructuarius ante ingressum tenetur præstare cautionē de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri. Limita vt nu 10. & 11.*

DECISIO CV.


ONCLVSVM fuit mandatum de manutenēdo dandum esse D. Magdalenæ Boldrinæ in bonis q. Francisci Mariæ Alexā-
1 drini Fanen. eius viri; Siquidem † per cohabitationem cum marito, de quo nō dubitatur, dicitur probata eius possessio iure familiaritatis, *Alex. & alij in l. qui iure familiaritatis, num. 5. ff. de acq. poss. Mascard. concl. 1184. num. 14. Menoch. de arb. cas. 160. num. 14. Socc. cons. 131. num. 1. lib. 1. Olasch. dec. 140. num. 5.* Stante præsertim quod ipsa per tres testes concordes in fidibus exhibitis quæ faciunt fidem in hoc summarijssimo, *Ricc. dec. 99. num. 1. lib. 1. Rot. dec. 323. num. 2. post 2. vol. cons. Farin.* Docuit se ante, & post mortem viri possedisse, vt requiritur *l. 1. ff. & C. vti poss. §. retinendæ, inst. de interd.* Vnde potuit continuare possessionem, ac etiam absque noua declaratione mutare sibi causam possidendi, non tam ratione sui crediti dotalis, quàm etiā pro vsufructu sibi à marito testatore relicto ad effectū se alendi,

se alendi *Rot. diuers. par. 1. dec. 324. nu. 2. & in recent. par. 1. dec. 366. num. 1. & dec. 557. num. 2.* Quæ causa possessionis censetur mutata per superuenientem titulum absque alia declaratione, *Rot. in recent. par. 1. dec. 495. num. 6. & decis. 623. num. 5. Cocc. dec. 67. num. 5. Mantic. dec. 71. num. 1. 2. & 10. & dec. 245. num. 4. & 12.*

2 Non obstat † possessio capta per DD. Salustium, & Alexandrum fratres ipsius testatoris, & per alios consortes, & cohæredes testamentarios; Quia stante dicta anteriori possessione Magdalenæ, hæc hæredum instrumentalis non suffragatur, *Beltr. ad Greg. decis. 268. num. 9. Rot. diuers. par. 1. dec. 324. num. 2. & coram Seraph. dec. 432. num. 5.* Præsertim quia ipsis hæredibus fuit decreta per Iudicem immissio iuxta formam testamenti, & sic in proprietate tantùm, in qua reperie-
3 bantur instituti, ac † etiam decreta fuit cum clausula, sine præiudicio, quæ præseruat possessionem alterius, *Beltr. ad Greg. decis. 332. num. 6.* Quare censetur præseruata possessio Magdalenæ, & vitiata illa hæredum, quatenus stare simul non possint, vt in specie firmat *Rot. in recent. par. 1. d. dec. 366. num. 4.*

Neque obstat, quod Magdalena respectu vsufructus non possit dici habuisse ciuilem possessionem, *ad not. in l. natura-*
4 *liter, in prin. ff. de acq. poss.* † cuius ciuilis vigore dari solet remedium manutentionis aduersus occupantem naturalem, *Ias. in l. clam. possidere, §. qui ad nundinas, num. 62. ff. de acq. poss. Menoch. retin. remed. 3. quæst. 2. Greg. decis. 203. num. 3. & 6. Put. dec. 198 num 4. lib. 1. Rot. diuers. par. 2. dec. 19. num. 14. & in recent. par. 1. dec. 560. num. 4. & decis.*
5 *561. num. 5.* Quoniam † dicitur habuisse quasi ciuilem, quę remanet penes vsufructuarium, *l. Prætor ait, & ibi Glos. ff. ex quib. caus. ma. Bart. in l. si plures, §. deiectum, vers. vltimo nota ff. de vi, & vi arm. Rip. in l. 1. num. 34. ff. de acq. poss. Surd. cons. 172. num. 8. Boer. decis. 199.*
6 *num. 8.* Quæ † quasi ciuilis operatur, quod vsufructuario competat mãdatum de manutenendo, *Bart. in l. 1. num. 3. ff. vti poss. Menoch. d. rem. 3. num. 70. Castill. de vsufr. cap. 6. num. 33. Bocc. in tract. vti possid. cap. 2. num. 78. Rot. in recent. par. 1. d. dec. 366. num. 3. vers. & quod vsufructuario.*

Nec similiter obstat quod dicebatur, Magdalenam non posse habere vsumfructum, nisi præstita prius cautione mutiana, *ad not. per Grat. dec. 3. per tot.* Quia
7 † cum versemur in legato vsufructus pro alimentis, & non in Institutione, cautio mutiana non est præstanda, secundum *Bart. & Salic. quos allegat Grat. disc. 696. num. 11. Natt. cons. 459. num. 17.*
8 Et ratio videtur esse, quia † vsufructu legato mulieri, donec viduitatem seruauerit fructus perceptos, donec vidua fuerit, non restituit, *Mantic. de coniect. lib. 11. tit. 19. num. 22. & 23. Grat. disc. 563. num. 13. & disc. 696. num. 13. & 19. Natt. d. cons. 459. num. 17.*

Nec releuat, quod saltim teneatur ip-
9 sa † vsufructuaria ante ingressum præstare cautionem de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, iuxta *tex. in l. 1. in prin. ff. vsufr. quemad. cau. & in l. fin. ff. si cui plus quam per leg. falc. Natt. cons. 477. in prin. Mantic. dec. 42. num. 4.*
10 Quia † cum ipsa pluries obtulerit velle adimplere ea, ad quæ de iure tenetur, vt in proc. fol. 1. 9. & 13. non tenetur dare cautionem cum effectu ante actum consignationis, & consequenter pro consequendis fructibus oblatio verbalis sufficit, ad *trad. per Doct. in l. si mora, ff. sol. mat. Maresc. var. lib. 1. cap. 29. num. 29. vbi firmat ita fuisse tentum per Rot. in vna Romana vsufructus coram Iusto die 9. Iunij 1604. & sequuntur Bal. cons. 408. num. 10. lib. 1. Ruyn. cons. 91. num. 8. lib. 2. Rol. cons. 92. num. 12. lib. 2. Pinell. de bonis mat. par. 2. num. 78.*
11 Quibus † accedit, quod vsufructuarius, qui ingressus est possessionem sine vitio, vt in præsenti casu, facit fructus suos, etiam non præstita statim cautione à principio, *Gail. obseruat. 46. lib. 2. Ioseph. Lud. dec. Lucen. 31. num. 9. & 11. Natt. d. cons. 477. num. 4. Ricc. coll. 1023. vers. limita hanc ampliationem.*

ARGV-

ARGVMENTVM.

Vsufructuarius omnium bonorum tenetur soluere debita hæreditaria secundum opinionem Bart. contra quem est communis opinio.

SVMMARIVM.

1 *Onus soluendi expensas funerum, & æs alienum relictum per defunctũ spectat ad hæredem proprietarium, non autem ad vsufructuarium. Et quo ordine, & ex quibus rebus sit soluendum. num. 3.*

2 *Creditor defuncti agere debet contra hæredem proprietarium, citato vsufructuario pro omni suo iure, & interesse.*

4 *Vsufructuarius possidens bona testatoris debet præstare patientiam, vt per hæredem procedatur ad rerum alienationem pro soluendo ære alieno defuncti.*

5 *Vsufructuarius tenetur ad omnia onera realia, quæ ratione fructuum imponuntur, veluti ad sarcienda tecta, ad soluendum tributa, salaria, & similia.*

6 *Nec non tenetur soluere collectas.*

7 *Ac etiam legata, & debita annua.*

DECISIO CVI.



MORTVO marito, relicta vxore vsufructuaria omnium bonorum suorum, & loco pio hærede proprietario instituto; Cum in secunda instantia dubitaretur coram me, quis istorum ad expensas funerum teneretur. Pronunciaui ad fauorem legatariæ secundum veram, & magis communem opinionem contra *Bart. in l. fin. num. 5. ff. de vsufr. leg. & in l. qui filium, ff. de legat. 3.*

1 † Nempè quod onus soluendi expensas funerum, & æs alienum relictum per defunctum ad hæredem pertineat, non autem ad vsufructuariam, vt tradunt sine difficultate *Alex. in l. si filio, §. si vir. num. 14. ff. sol. mat. Ias. in l. 1. in 2. lect. num. 12. & 13. ff. ad trebel. Castr. in l. fin. §. sin autem, C. de bon. quæ lib. & cons. 294. num. 4. & cons. 459. nu. 3. lib. 2. Ruyn. cons. 41. num. 3. lib. 2. Dec. cons. 260. num. 8. Crau. cons. 287. in fin. Paris. cons. 94. cons. 95. & cons. 96. lib. 3. Bellon. cons. 7. num. 3. Bertaz. cons. ciuil. 59. num. 8. Rol. cons. 8. num. 13. lib. 2. Natt. cons. 297. num. 5. Laderch. cons. 166. nu. 2. Surd. de alim. tit. 9. quæst. 16. num. 10. Caualc. de vsufr. mul. rel. num. 211. Menoch. præs. 143. num. 15. lib. 4. Maresc. var. lib. 1. cap. 29. num. 31. Couar. var. lib. 2. cap. 2. num. 4. Grat. disc. 134. num. 1. disc. 585. num. 15. & 17. & disc. 986. num. 17. & 18. Castill. de vsufr. cap. 59. num. 9. Guidop. dec. 541. Franc. Mar. dec. 880. par. 1. Mastril. dec. 3. num. 3. & seqq. Ioseph. Ludou. dec. Lucen. 5. nu. 11.*

2 Vnde † sequitur, vt male egerint creditores contra vsufructuariam, cum iudicium dirigendum esset contra locum pium hæredem proprietarium, citata vsufructuaria pro omni suo iure, & interesse, iuxta praxim, quam docent *Caualc. d. tract. num. 215. & Ioseph. Lud. d. dec. 5. num.*

3 *14. & seqq.* Nam † versamur in casu, vbi solutio æris alieni fieri debet in primis ex pecunijs testatoris, si sint in hæreditate, aliàs ex iuribus, & actionibus, & nominibus debitorum, si extent, si autem non extent, vel non sufficiant, ex mobilibus, & postmodum ex immobilibus minus fructuosis, & damnosis, *Bellon. cons. 3. num. 2. Maresc. d. cap. 29. num. 32. Caualc. d. tract. num. 214. Ioseph. Lud. d. dec. num. 11.*

4 Quo ordine præmisso debet † vsufructuaria, quæ possidet patientiam præstare, vt iuxta præmissa ad alienationem procedatur, *Caualc. vbi supra, num. 212. Maresc. d. cap. 29. num. 34. Mohed. decis. 123. in prin. tit. de appellat. fol. 225.*

Nec aliter ipsa ad debita hæreditaria

tenetur

5 tenetur, dummodo † tamen soluat onera realia, quæ ratione fructuum imponuntur, vt sunt tributa, salaria, & resarcimenta tectorum, & his similia, *l. hactenus, de vsufr. Seraph. decis. 514. numero 2.* Nec
6 non † collectas, *l. si pendentes, §. si quid, ff. de vsufr. leg. Dec. cons. 485. col. 1. Osasch. decis. 83. num. 4. Ricc. dec. 23.*
7 *num. 3. lib. 1.* † Ac etiam legata, & debita annua, cum sit inconueniens, quod hæres quolibet anno vendat bona hæreditaria, vt satisfaciat legatis annuis, vt dicunt communiter DD. *in l. fin. § fin autem æs alienum, C. de bon. qua lib. Rol. d. cons. 8. num. 28. lib. 2. Soc. Iun. cons. 115. numero 10. lib. 1. Menoch. d. præs. 143. num. 18. & cons. 1009. num. 9. & 10. Grat. discept. 294. num. 2. & seqq. Surd. dec. 193. num. 1. & seq.*

ARGVMENTVM.

Episcopus habet intentionem fundatam super collatione omnium beneficiorum existentium in sua Diœcesi, nisi adsit probatio in contrarium.

SVMMARIVM.

1 *Sententia lata sine citatione est nulla.*
2 *Sententia lata prout in cedula, & non publicata ea die, qua fuit lata, est nulla.*
3 *Vbi stylus adest pronunciandi prout in cedula, non apponitur dies publicationis, quia retrotrahitur ad diem prolationis sententiæ.*
4 *Sententia, quæ nõ iustificatur ex actis, remanet notoriè iniusta. Nec est exequenda, num. 5.*
6 *Vbi est statutum, quod præsentatio ad ius patronatus non suffragetur, nisi facta fuerit à duabus ex tribus partibus, præsentatus à minori parte admitti non debet ad beneficium.*
7 *Mandatum speciale ad præsentandum requiritur.*
8 *Nominatus debet se personaliter exhibere coram ordinario. Aliàs non valet præsentatio, num. 9.*
10 *Præsentatus non potest institui etiam in simplicibus, nisi præuio examine.*
11 *Examen faciendum est ab Episcopo, etiam si institutio spectet ad minores.*
12 *Concursus vt possit fieri ab inferiore collatore, tria requiruntur.*
13 *Institutio facta ab inferioribus non seruata forma Cõcilij Trident. est nulla.*
14 *Examinatus, & approbatus in vno beneficio, in alio non est examinandus. Limita, vt num. 15. & 16.*
17 *Edicta in institutione iuris patronatus sunt necessaria, aliàs collatio est nulla.*
18 *Cap. fin. de elect. in 6. locum habet etiã in præsentatione, quamuis loquatur tantùm de electione.*
19 *Institutio spectat regulariter ad Episcopum.*
20 *Ius instituendi potest competere inferiori ex præscriptione. Quæ præscriptio debet esse immemorabilis, num. 21.*
22 *Præsentatio patroni absque institutione Episcopi non tribuit aliquod ius præsentato.*
23 *Institutus, & immissus in possessionem ab ordinario manuteneri debet appellatione pendente.*
24 *Ordinarius fundatam habet intentionẽ, quod beneficia sint libera. Et quod omnia vacantia in Diœcesi possit conferre, num. 25.*
26 *Collatio iuris patronatus facta ab ordinario infra tempus ad præsentandum sustinetur, si Patroni infra tempus debitum non contradicunt.*

DECISIO CVII.



OMNIBVS votis resolutum fuit, sententiam D. Vicarij Ripani, de qua agitur, esse reuocandam, non tantùm ex capite nullitatis, quam etiam iniustitiæ. Nullitas enim dedu-

1 deducitur † ex defectu citationis ad sententiam, quæ reddit illam prorsus inualidam, *l.ab eo, & l.si vt proponis, la* 1. *C. quom. & quan.Iud. Maran. in spec.par.* 6.*in verb.citatio, num*,7.*& 68. Vestr. in prax. lib.*5.*cap.*2.*num.*2.*Falin.in c.consuluit, num*,3.*de off. de leg. Affl.dec.*346.*in fin. Viu. dec.*154.*in prin. Char. decis. Ianu.*130.*num.*33.*Caput.dec.*117.*num.* 1.*par.*1.*Cresc.dec.*3.*tit. de dol. & cont. Rot.in Recent.par.*1.*dec.*340.*num.*1.*& dec.*409.*num.*1.*& par.* 2.*dec.*30.*nu.*1.
2 *& dec.*251.*num.*1. Nam † cum fuerit lata prout in cedula sub die 4. Aprilis, & publicata die 8. eiusdem mensis, pro qua non aderat citatio, contra tex.in l.2.& 3. C. de sent. ex breuic. rec. Est euidenter
3 nulla, quoniam † supposito etiam stylo pronunciandi prout in cedula, de quo tamen non constat, non erat apponenda dies in ea, sed simpliciter aperienda cedula, quæ retrotrahitur ad d. diem 4. in qua fuit lata, *Grat. disc.*438. *num.* 9. *&* 10. *Rot. coram Greg. dec.*546.*num.*8.*&* 16. *& diuers. par.* 3.*lib.*3.*dec.*705.*num.*3. *& in recent. par.*1.*dec.*46.*num.*3.*decis.* 81.*num.*5.*& dec.*252.*num.*2.*& par.*2. *dec.*510.*num.*2.

4 Iniustitia verò deducitur ex eo, quia † sententia, quæ non iustificatur ex actis, remanet notoriè iniusta, *Cas. de Grass. dec.* 16.*num.*15.*tit. de probat. Rot. in recen. par.*1.*dec.*260.*num.*7.*& dec.*689.*num.* 2,*& par.*2.*dec.*277.*num.*1.*& dec.*659.
5 *num.*16. † Itaut non sit exequenda, *Paris. cons.*54.*in prin. lib.*4.*Gabr. cons.*43. *num.*47.*lib.*1.*Cas.de Grass.dec.*4.*in prin. tit.de re iud. Rot.in recent.par.*1.*d.decis.* 689.*num.*2.

Quod autem sententia non iustificetur ex actis, apparet, ex quo liberatus Cantandus in ea asseritur canonicè institutus ad Communitatis Altidonæ præsentationem, de qua non constat, Imò totum contrarium apparet, cum in parlamento, & concilio habito ipse Cantandus non obtinuerit partitum propositum, Sed Arigonius, quamuis ad causam non veniat, qui habuit duas ex tribus partibus suffragiorum iuxta formam Statuti Firmani rub.14.lib.2.quod obseruari debet in Comitatu, & tota Iurisdictione Firmana, sub qua est Communitas Altidonæ, vt sancitum est in eod. Statuto rub.
6 12.lib.2. † Et proinde cum parlamentarij fuerint num. 59. & Arigonius habuerit in eius fauorem suffragia 45. Et liberatus Cantandus habuerit del sic fabas num. 32. & del non num. 27. non potest dici ipsum obtinuisse partitum per duas ex tribus partibus, & per consequens nec ab ipsis, nec à maiori parte nominatum, *Abb. & alij Can. in c. postulasti, de concess. præb. Paris. cons.*48.*num.*16.*lib.*4. *Ruyn. cons.*50 *num.*8.*lib.*5.*Cassad. dec.* 2.*num.*2.*tit. de iur. patr. Rot.in recent. par.*2.*decis.*568.*num.* 2.*& decis.*625. *nu.*2.*vers.sed nec etiam à minori.* Quæ decis. loquuntur in terminis eiusdem statuti Firmani, & in causa Iuris patronatus.

Præterea etiam si obtinuisset liberatus Cantandus partitũ nominationis à Concilio Altidonæ ad Prioratum, de quo est
7 controuersia, † deputandus erat ab ipso Concilio Procurator specialis ad ipsum præsentandum, *Put. dec.*312.*lib.*3.*Caput. dec.*365.*num.*1.*par.*2.*Ricc.in prax. iur. patr. dec.*189.*num.*1. Quæ quidem
8 præsentatio † fieri debet sensibus corporis illius personæ nominatæ, cum non sufficiat præsentationis instrumentũ mittere ad ordinarium, seu personam instituentem, *Ricc. in d. prax. dec.* 156.*nu.* 58.*& seqq. Achil.de Grass. dec.*12.*tit.de iur. patr. Rot. dec.* 3.*tit. de iur. patr. in nouis, & coram Greg. decis.* 34.*num.*1.
9 Et † aliter facta præsentatio non tenet, *Innoc. in cap. in Lateranensi, in vlt. not. de prob. Ricc. d. dec.*156.*num.*61. Etiam si præsentatus sit notus ordinario, vt firmat *Garz.de benef.par.*4. *cap.*1.*num.*24. *Beltr.ad Greg.dec.*34.*num.*7.*in fin.* Præ-
10 sertim † hodierno tempore, quo ex forma Sac. Conc. Trid. sess.7.cap.13.de reformat. præsentatus non potest institui, etiam in simplicibus, nisi præuio examine, quod cum non interuenerit in casu nostro, Magis augetur iniustitia sententiæ, quoniam illud omnino requireba-
11 tur, † & faciendum erat ab Ordinario, etiam si institutio, vt prætenditur spe-

ctaret ad Monacos Sanctæ Victoriæ.

12 Nam vt inferior collator † possit facere concursum, & examen iuxta formam Conc. Trid. sess.24. cap.18 de reformat. tria necessario requiruntur; quæ non concurrunt in casu nostro, videlicet quod locus, in quo situm est beneficium, nullius sit Diœcesis, & immediatè subiectus Sedi Apostolicæ, & quod collator in eo habeat omnimodam, & quasi Episcopalem iurisdictionem, ac etiam quod habeat ius congregandi Synodum, & sit solitus congregare, sicut fuisse resolutum sæpè in Sac. Cong. dicti Conc. testatur

13 *Mantic. dec. 228. num. 5.* Et † aliter facta institutio ab inferioribus est irrita, & inanis ex forma eiusd. Conc. sess.9. c. 13. de reformat & sess.25. c.9. §. ad hæc de reform. *Thes. for. Eccl. par.2. c.6. nu.5. Ricc. in d. prax. dec.212. num.278.*

14 Non obstat quod dicebatur, † regulam de examine faciendo ab ordinario non procedere, quando quis esset semel examinatus, *c. accepimus, de ætat. & qua-*

15 *lit. Caput. dec. 367. lib.2.* Quia † aliter fuit dispositum nouo iure conciliari, ex eo, quod in ascensione quæritur nouus titulus, *Seraph. decis. 1323. num. 1.*

16 † Qui operatur, vt cæptus beneficiari in quolibet ascensu denuo examinetur, *Ricc. d. dec. 212. num. 283.*

Rursus iniustitia dictæ sententiæ auge-

17 tur, † ex quo ante institutionem apposita non fuerunt edicta iuxta formam cap. fin. de elect. in 6. quod habet decretum irritans, & sic non appositis edictis institutio annullatur, *Viu. in prax. iur. patr. par.2. lib.9. cap. 1. num. 14. Ricc. in d. prax. dec.160. num.75. Bellam. dec.611.*

18 *per tot.* Et † licet tex. in d. cap. fin. loquatur de electione tantùm, locum tamen sibi vendicat in præsentatione, vt per *Genuen. in prax. Cur. Arch. Neap. cap. 100. num.15. vers. & licet loquatur, Put. dec.306. lib.1.*

Insuper augetur iniustitia eiusdem sententiæ, quoniam ipsa canonizat institutionem factam per dictos Monacos, ad quos hodie post Conc. Trid. sess.14.

19 cap.12. de reformat. non spectat, † Sed tantùm ad Episcopum, coram quo pariter præsentatio facienda erat, *Mar. Ant. var. lib.1. resol.47. num.6.* Vbi vl-

20 terius † dicit, quod licet ius instituendi possit competere etiam inferiori ex præscriptione, ad cumulata per *Lamb. de iur. patr. lib.2. part.3. quæst. 1. prin. art. 10.*

21 † Attamen cum præscriptio requiratur immemorabilis, *Rot. diuers. par.1. dec. 803. num.4.* Et illa hic nedum non probata, sed nec etiam allegata fuerit, venit vtique attendenda dispositio eiusd. conc.

22 *Mar. Ant. d. resol.47. num.6.* Et † alio modo facta institutio non tenet, nec ius tribuit præsentato, *Ricc. dec.39. per tot. par.3.*

Quibus deficientibus, sicut dici non potest ipsum Cantandum fuisse canonicè institutum, prout declarauit D. Iudex

23 à quo in ipsa sententia, † Ita pariter olim optima ratione resolutum fuit D. Lucantonio Nardo ab ordinario instituto, & immissio in possessionem dicti Prioratus competere manutentionem appellatione pendente, *Paris. cons. 39. num. 3. & seqq. lib. 1. Cæs. de Graff. dec. 4. tit. de caus. poss. & propr. Rot. in recent. par.2. dec.147. in fin. Greg. dec.313. num.4. & dec.365. num.3.*

Neque obstat quod dicebatur, D. Lucantonium Nardum non posse iuuari ex collatione sibi facta ab ordinario ratione indulti, cum illud specificam, & indiuiduam mentionem non faciat de beneficio iuris patronatus laicalis, vt require-

24 batur: Nam cum † ordinarius habeat intentionem fundatam, quod beneficia minora sint libera, vt per *Thes. for. Eccl. par.*

25 *2. cap.6. num.26.* Et quod † omnia vacantia possit conferre in sua Diœcesi, nisi adsit probatio in contrarium, *cap.2. cap. ex parte, & cap. constitutus, de concess. præb. cap. omnes Basilicæ 16. q.7. Abb. in cap. cum Ecclesia Vulterana, num. 8. in fin. de elect. Ricc. decis. 201. per tot. lib. 1. Rot. apud Seraph. decis. 1353. num.3. apud Coccin. decis. 385. numero 2. & in recent. part. 2. decis. 756. num. 4. & coram Gregor. decis 99. num.2.*

26 Vtique † collatio facta etiam pendente termino ad præsentandum sustinetur,

Mm quia

quia asserti patroni infra tempus debitum, nec etiam postea contradixerunt *Rot. diuers. part. 1. dec. 77. num. 4. & part. 3. lib. 3. dec. 1482. Put. dec. 181. num. 2. lib. 3. Capus dec. 133. par. 1.* Vnde cum Communitas Altidonæ non præsentauerit Cantandum, nec contradixerit Nardo, firmãdum est collationem Eminentiss. Cardinalis Bandini esse validam, *Ricc. in d. prax. dec. 171. num. 106. vers. limitaquando, Cassad. dec. 2. tit. de locat.*

Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

Capserius, seu Depositarius soluens ad præceptum Iudicis quando liberetur, & an requiratur contradictio.

SVMMARIVM.

1 *Administrator quilibet tenetur reddere rationem.*

2 *Prout etiam tenentur hæredes illius.*

3 *Hæredes censentur eadem persona cum ipso defuncto, cui successerunt.*

4 *Obligatio in personis hæredum mutari non potest.*

5 *Sententia notoriè iniusta reuocanda est. Iusta verò est confirmanda, num. 6.*

7 *Soluens de mandato Iudicis non liberatur, nisi præcedat contradictio. Limita vbi constat quod ille, cui soluitur, sit creditor, num. 8.*

9 *Debitor debitoris rectè soluit creditori sui creditoris.*

10 *Debitor soluẽs vigore proclamatum Iudicis sub certa pœna consequitur liberationem.*

11 *Debitor soluens de mandato Iudicis rectè procedentis liberatur.*

12 *Actio negotiorum gestorum datur inter gerentem, & eum, cuius negotia geruntur.*

13 *Accipiens literas, & non protestans videtur illis acquieuisse.*

DECISIO CVIII.



1 Qvamuis † Celius Hieronymi Capseriatus officio præpositus à D. Attilio Cremesino teneatur de administratis rationem reddere, *l. 1. §. officio, vbi Bald. ff. de tut. l. 2. ff. de neg. gest. l. cum tale, ff. de cond. & demon. Crauet. cons. 218. num. 1. Ceph. cons. 678. num. 24. Menoch. de arb. cas. 209. num. 9. Bell. Rot. Ianuen. decis. 81. num. 2. & decis. 106. num. 1. & 2. Rot. penes Zacch. de oblig. Cam. decis. 6. num. 4. & in recent. par. 1. decis. 522. num. 3.*

2 Ac hodie ipso Celio defuncto † eadem obligatione teneantur eius hæredes, *l. 1. & 2. C. de hæred. tut. Roman. cons. 413. num. 1. & seqq. Dec. cons. 100. Decian. cons. 94. num. 22. lib. 3. Rolan. cons. 49. num. 14. lib. 1. Menoch. cons. 214. num. 7. 354. num. 12. & 863. num. 7. Carth. Rot. Ianuen. decis. 50. per tot. Boer. dec. 59. in prin. Capuc. decis. 157. part. 2.*

3 Qui † censentur eadem persona cum ipso defuncto, cui successerunt, *Auth. de iur. iur. a mor. præst. in prin. l. 1. & toto tit. C. vt act. ab hæred. & cont. hæred. incip. l. an vitium, & l. cum hæredes, ff. de diuers. & temp. præ c. Menoch. d. cons. 863. num. 8. Cocc. decis. 36. num. 4. 59. num. 2. 67. num. 8. 181. num. 2. & 488.*

4 *num. 6. & 11.* Cum † obligatio in personis hæredum mutari non possit, *l. 2. §. ex his, de verb. oblig. Mant. dec. 218. nu. 9.* Præsertim in materia rationum reddendarum, vbi dicta in administratore semper locum habent in eius hæredibus, *l. 3. § hæc actio, ff. de neg. gest. l. omnes tutores, C. arb. tut. l. alio, C. de in lit. iur. Crauet. d. cons. 218. nu. 3. Grat. disc. 665. nu. 5.*

Attamen sententia contra ipsos lata per D. Vicarium Asculanum ad fauorem Cremesini videtur reuocanda ex capite iniustitiæ; Nam cum in actis docuerint, Celium eorũ patrem capseriũ soluisse pro Cremesino scuta 815. de ordine, & mandato

dato Cong. computorum R.C.A. ac etiã Illustriss. Thesaurarij Generalis, idque pro refectione valcheriarum chartarum, aliorumque ædificiorum spectantium ad præfatam Cameram, ad quorum restaurationem tenebatur Cremisinus iuxta cõuenta inter ipsum, & R.C.A. in appaltu Thesaurariæ Asculanæ, & nihilominus his omissis fuerit facta condemnatio pro summa scutorum 1172. patet manifestè
5 de iniustitia, † quæ operatur illius reuocationem, *Bart. in l. 1. num. 18. C. quand. prouoc. non est nec. Caput. dec. 120. num.*
6 *1. par 3.* Sicut è conuersò iustitia † operatur confirmationem, *Amat. decis. 41. num. 31. Rot. diuers. part. 4. decis. 895. num. 1. & coram Coc. dec. 159. num. 1. &*
7 *287. num. 1.* Non obstat † quod soluens de mãdato Iudicis non liberetur, nisi præcedat contradictio, ad tradita per *Ruyn. cons. 147. lib. 1. quem sequitur Gratian. alios cumulans discep. 485. nu. 5. & seqq. discep. 636. num. 2. & discep. 906. num. 1.* Quia in casu Ruyn. is soluebat ei, cui non tenebatur ex aliqua præcedente promissione, sed tantùm ex Iudicis mandato; ideo ne spontanea dici posset solutio, debebat se opponere, vel denunciare suo creditori, ad hoc vt per eum possent opponi exceptiones, hic verò tenebatur Cremesinus Thesaurarius Ciuitatis Asculi ex sua obligatione in amplissima forma Cameræ ad reaptandum, & manutenendum ædificia prædicta, cuius occasione fuit facta solutio, & consequenter
8 vbi constat † eum, cui soluitur, esse creditorem, sicut iussus Iudicis dicitur, ita plenissimam dat liberationem, Idem *Ruyn. qui ita distinguit, cons. 171. num. 3. & 11. lib. 4. Guttierez. pract. quæst. lib. primo quæst. 81. numero 10. & sequentibus, Bellon. Rot. Ianuen. decis. 33. num. 6. Rot. coram Seraph. decis. 1019. num. 4. & in recent. par. 1. decis. 345. num. 2.*

Insuper apparet Celium capserium rectè soluisse summam, de qua agitur, etiam in vim capitulorum inter ipsum, & Cremisinum, vt in proc. fol. 9. (ibi) che non possa detto Signor Cassiero far pagamento alcuno fuori dell'istrumento, che gli si è dato dalla R.C.A. nell'appalto di detta Thesauraria, & in alio capitulo (ibi) che non hauendo ordine da Monsig. Illustriss. Thesauriere Generale di far pagamento tanto per risarcimento del Palazzo, e muraglie di detta Città, quanto, &c. vnde cum certa sit obligatio Cremesini, qui vigore dicti instrumenti tenebatur reaptare, & manutenere dicta ædificia, quæ d. causa habebat scuta 200. annua, quæ in toto nouennio, quo durabat appaltus, constituunt summam scutorum 1800. consequens est, vt intra dictam summam Celius in vim dictorum capitulorum rectè soluerit de mandato Illustriss. Thesaurarij ad effectum reaptandi valcherias, & alia ædificia quæ sunt d. R C. A. comprehensa in dd. capitulis.

9 Præsertim quia debitor † debitoris rectè soluit creditori sui creditoris, *Glos. & Bart. in l. si opera, ff. de dol. except. l. Pomponius, l. soluendo, & l. si liber, de pign. act. Grass. de except. capit. 25. num. 8.*

Rursus cum aduersus Cremesinum, & ad fauorem Cameræ dicta de causa competat exactio manu regia, quod operatur, vt mandato Illustrissimorum Iudicum exequentium obtemperandum sit, propterea firmandum venit rectè fuisse solutum per Celium Capserium,
10 vt in simili dicimus de eo, † qui soluit vigore proclamatum sub certa pœna, quia tunc rectè soluit absque alia contradictione, vt citatis alijs firmat *Gratian. d. cap. 485. num. 10. & cap. 906. num. 3.*

Quibus accedit quod restauratio ædificiorum, de quibus agitur, fuit facta ipso Cremesino citato, & electis peritis, ac iuris
11 ordine seruato, quo casu † soluens auctoritate Iudicis rectè procedentis liberatur, per notata in *l. ait pretor, § permittitur, ff.*
12 *de minor. 25. ann.* Quoniam † credendũ est Celium rem necessariam gessisse pro Cremesino, qui propterea tenetur actione negotiorum gestorum, *l. 1. & toto tit. ff. & C. de neg gest.* Eo magis quia cẽsetur Cremesinus solutiones approbasse, dũ Romę degens de anno 1616. receptã dictarum

solutionum de mandato Iudicum facta-
13 rum recepit, & non reclamauit, † vt in simili dicimus de eo, qui recipiens literas alicuius, & non contradicens videtur illis acquieuisse, *Bell. Rot. Ianuen. dec. 18. num. 6. 24. num. 4. 120. num. 1. 133. num. 2. & 162. num. 2.*

Vlterius apparet in proc. fol. 161. & seqq. D. Cremesinum recepisse à Celio diuersas pecuniarum quantitates, quæ in totum non fuerunt factæ bonæ in sententia, ex quo etiam resultat iniustitia dictæ sententiæ, quæ proinde venit reuocanda, prout vnanimiter resolutum fuit, quia creditum Celij excedebat debitum connexum, & sic locus est compensationi.

ARGVMENTVM.

Possessor conuentus vtili Saluiano interdicto non potest se tueri anterioritate vxoris, quæ vendidit vnà cum viro quoniam illa præsumitur adhibita ad cautelam emptoris, nisi aliud probetur, & propterea non videtur ipsa transtulisse in emptorem hypothecam, & actionem suam de dote.

SVMMARIVM.

1 *Sententia iusta debet confirmari.*
2 *Saluianum vti personale in rem scriptum datur contra quemlibet tertium possessorem.*
3 *Instrumentum publicum plenissimam facit probationem.*
4 *Saluiani requisita sunt creditum cum hypotheca, possessio debitoris, & possessio eius contra quem Saluianum dirigitur.*
5 *Discussio hypotheca alterius, qua concernit petitorium, non admittitur in Saluiano, quod est merè possessorium.*
6 *Marito, & vxore rem aliquam vendentibus, ille intelligitur contrahere, ad quem res venalia pertinet.*
7 *Vxor venaens vnà cũ viro dicitur adhibita ad cautelam emptoris.*
8 *Et pretium præsumitur peruenisse ad manus viri, nisi aliud probetur. num. 9.*
10 *Vxor vendens vnà cum viro videtur solum renunciare hypotheca in illis bonis, non autem transferre in emptorem actionem de dote sua.*
11 *Tertius conuentus Saluiano non potest se tueri anterioritate vxoris, qua vendidit vnà cum viro.*
12 *Emptor, de cuius pecunia fuit solulum primo creditori, potest excipere de retentione pro illa quantitate, qua peruenit ad priores creditores, num. 13. Contra, num. 14. Sed intellige, & declara vt num. 15. & 16.*
17 *Minor potest agere iudicio possessorio absque curatore.*

DECISIO CIX.



1 Sententia D. Iudicis à quo tanquam iusta † est confirmanda, *Amat. dec. 41. num. 31. Rot. diuers. par. 4. dec. 895. num. 1. & coram Cocc. dec. 159. num. 1. & 287. num. 1.* Nam cum Franciscus Androtius de Monticulo in impositione cẽlus creati de anno 1602. per Ennium Androtium ad fauorem Licinij Brolij pro solutione fructuum obligauerit omnia sua bona, vt liquet ex instrumento in actis exhibito, nulli dubium est, quin Antonius Maria filius, & hæres Licinij emptoris rectè egerit vtili Saluiano interdicto pro consecutione fructuum super fundo possesso à Monialibus S. Mariæ Pacis eiusdem Terræ, Quo-
2 niam † remedium huiusmodi vti personale in rem scriptum datur contra quemlibet tertium possessorem, *Menoch. adip. remed. 3. quæst. 7. num. 45. cum seqq. Rol. cons. 14. in prin. lib. 1. Surd. cons. 51. num. 3. Pacif. de Salu. insp. 3. c. 1. num. 4. & seq.*

& seq. Cenc. de Cens. par.2. cap.2. quæst. 5. art.9. num. 10. & seq. Rot. penes Greg. decis.491. num.4. & in recent.par. 1. decis.294. num.4. & par.2. decis.324. num.2.

Iustitiæ autem sententiæ confirmandæ apparet, quia probata fuerunt omnia requisita in Saluiano, quæ sunt creditum cum hypotheca, de quo constat per
3 instrumentum † publicum, quod plenissimam facit probationem, *l. cum precibus*, C. *de probat. Innoc. & alij Canon. in cap. cum P. Tabellio, de fid. instr. Dec. cons. 423. num. 9. Socc. Iun. cons. 127. num. 27. lib. 3. Mantic. decis. 24. num. 6. & decis. 26. num. 1. Coccin. decis. 44. nu. 1. & dec. 220. nu. 3. Greg. dec. 484. nu. 3.* Et possessio debitoris tempore hypothecæ, & possessio Monialium de tempore motæ litis, vt deponunt testes in causa examinati, qui optimè vtramque pos-
4 sessionem probant, quo casu † remedium intentatum locum sibi vindicat, *Pacif. d. tract. insp. 1. cap. 1. num. 22. Rol. d. cons. 14. num. 13. Hond. cons. 25. num. 2. Cenc. d. art. 9. num. 16. & seqq. Rot. apud eund. dec. 95. num. 1. & apud Pacif. dec. 98. nu. 6. & dec. 171. num. 1. & in recent. par. 2. d. dec. 324. num. 3. & coram Greg. d. dec. 491. num. 6.*

Non obstat quod dicebatur Moniales se posse tueri anterioritate crediti, & hypothecæ Griseidæ vxoris, quæ vnà cum dicto Francisco Androtio eius viro vendidit bona præfata Monialibus de anno
5 1614. Quia † præterquam quod discussio dictæ hypothecæ mulieris non potest in hoc iudicio merè possessorio tractari, cum concernat petitorium, quod nihil habet commune cum Saluiano interdicto merè possessorio, *Bart. in l. 1. C. de prec. & Salu. interd. Rol. d. cons. 14. num. 3. lib. 1. Contard. de momen. poss. limit. 14. num. 10. Scap. de Sal. lib. 2. quæst. 7. num. 2. Amat. dec. 27. num. 6. 7. & 8. Greg. d. dec. 491. num. 9.*

Pro vlteriori responsione fuit conside-
6 ratum, † quod vbi vxor, & maritus vendunt rem aliquam, ille intelligitur contrahere, ad quem res vendita pertinet, *l. si liqueat, vbi Bal. & Salic. C. de inoff. do-nat. Natt. cons. 552. num. 2. Rol. cons. 64. num. 5. lib. 1. Purpur. cons. 310. num. 1. Hond. cons. 45. num. 28. lib. 1. Amat. d. dec. 27. num. 11. Cosc. decis. 77. num. 2.* At in casu isto bona vendita spectabant ad maritum, vt probant testes, & instrumenta in actis, quamuis specialiter hypothecata vxori pro dote scutorum 1000:
7 Vnde ipsa † dicitur adhibita ad cautelam Monasterij emptoris, ne possit illud vexare ratione hypothecæ dotium suarum, *Natt. d. cons. 552. num. 6. vers. videtur autem, Scapuc. d. quæst. 7. num 3. Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 22. num. 5. Amat. d. dec. 27. num. 11. Boer. decis. 23. num. 9. Osasch. decis. 140. num. 2. Thes. dec. 222. num. 14. Affl. decis. 209. num. 2. & 3.* Quod etiam comprobatur ex bona fide, quam in eodem instrumento venditionis agnouit Franciscus maritus, qui Griseidam cautam fecit de dote sua super reliquis bonis, eo quia totum pretium bonorum venditorum ad ipsum re vera per-
8 uenit, † sicut etiam peruenisse de iure præsumitur, *Roncbag. in repet. l. eandem rem, num. 55. & seqq. ff. de duo. reis, Tiraq. de retract. lign. §. 31. Glos. 1. num. 4. & 5. Dec. cons. 209. num. 2. & 3. Crau. cons. 91. num. 1. & 2. Natt. d. cons. 552. num. 3. & 6. Scapuc. d. quæst. 7. num. 3. Amat. d. dec. 27. num. 12. Capic. decis. 78. num. 9. Affl. dec. 209. num. 2. Osasch decis. 44. num. 5. & decis. 140. num. 2.* In tantum vt si vir, & vxor vnanimiter confiteantur se pretium recepisse, nunquam talis confessio præiudicet mulieri in repe-
9 titione dotis, † nisi doceatur, quod medietas pretij sit versa in eius vtilitatem, *Natt. d. cons. 552. num. 10. & seq. Rol. d. cons. 64. num. 7. lib. 1. Grat. dis. c. 498. nu. 1. & 2. Mant.* qui de veriori testatur *de tac. lib. 3. tit. 10. num. 44. Amat. d. dec. nu. 12. Affl. d. dec. 209. num. 3.*
10 Et sic † cum Griseida censeatur cessisse iura, quæ habebat super ipsis bonis venditis quæ cessio ad fauorē Monasterij operatur tantummodo renunciationē hypothecæ, *Scapuc. d. tract. lib. 2 quæst. 18. num. 4. vers. solum sibi præiudicat, Rot. diuers. par. 1. decis. 472. num. 2. vers. secundo respondebant, & num. 3.* Non autem trans-

translationem illius, quæ vna cum actione personali remanet penes ipsam vxorem, vt in specie firmat *Gabr. cons. 41. per tot. & præsertim, num. 14. & 23. lib.*

11 2. Sequitur † exinde, vt monasterium, & Moniales præfatæ non possint habere ius anterius ex persona Grileide vxoris ad effectum expellendi Antonium Mariam actorem posteriorem, quamuis possent repellere ipsam vxorem, stante dicta renunciatione, vt per *Natt. in citat. cons. 552. num. 6. Scapuc. d. quæst. 7. num. 2. & 3. Thes. dec. 223. num. 17. Franc.*

12 *Mar. dec. 508. num. 14. par. 1.* Et † ratio est, quia ad hoc vt ius excipiendi de anterioritate, seu retinēdi acquiratur emptori, necesse est, vt eius pecunia, pro qua res est empta, perueniat ad priorem creditorem, de cuius iure excipitur, *l. eum qui à debitore, ff. qui pot. in pign. hab. Grat. discep. 269. num. 8. & seqq. Scapuc. d. tract. lib. 2. quæst. 6. num. 3. Grat. dec. 66. num. 9. Gasp. Thes. forens. lib. 2. quæst. 30. num. 2. Benint. dec. 50. per tot. Mant. de tac. lib. 11. tit. 29. num. 5. & dec. 69. nu. 3. Rot. apud Cenc. de Cens. in addit. dec. 228. num. 17.*

13 Quare † Moniales excipere possunt de retentione pro ea tantum parte pretij, quæ peruenit ad priores creditores, iuxta *text. in d. l. eum qui à debitore, ff. qui pot. in pign. hab.* Vbi dicitur possessorem eatenus tuendum esse, quatenus ad priorem creditorem ex pretio pecunia peruenit, & sic in totum si totum pretium ad anteriores creditores peruenit, ex parte verò si ex parte tantum, vt in hoc casu, in quo constat summam scutorum 500. hoc est, tertiam tantùm partem pretij rei emptæ peruenisse ad anteriores creditores, nam pro hac eadem parte tuendus est emptor, non autem vltra, prout hunc eund. sensum habuit *Rot. penes Mant. dec. 69. nu. 3. & penes Cenc. de Cens. in addit. d. decis. 128. num. 17.*

14 Neque obstat quod † Moniales possint retinere totum prædium valoris scutorum 1500. quamuis de illo pretio scuta tantum 500. peruenerint ad anteriores creditores, & sic excludere dictum actorem posteriorem creditorem, nisi ipsis offerat prædicta scuta 500. *per tex. in l. creditor, vbi Glos. & Doct. ff. qui pot. in pig. hab. l. quærebatur, eo. tit. l. diuersis, C. eo. l. 1. C. si antiq. cred. Gabr. cons. 41. num. 9. lib. 2. Mantic. decis. 42. num. 3. vers. præterea,* Cum res magni valoris efficiatur hypotheca minoris ad effectum retentionis, *l. quandiu, & l. creditoris, C. de distr. pign. Bart. in l. moschis, ff. de*

15 *iur. fisc.* Quoniam † id procedit in præiudicium debitoris, cuius respectu pro paruo credito in totum res remanent hypothecatæ, itaut possint à creditore retineri, & distrahi, *d. l. moschis, ff. de iur. fisc. l. qui generaliter, ff. qui pot. in pign. hab. Couar. var. lib. 2. cap. 7. num. 17.*

16 *Surd. dec. 44. num. 6. & 7.* Non † autem id procedit in præiudicium, & damnum aliorum creditorum concurrentium, si omnibus potest commodè satisfieri, & res patiatur diuisionem, *Cost. de port. rat. quæst. 58. num. 7. Caroc. dec. 21. num. 36. Statil. de Salu. insp. 3. cap. 2. num. 438. & Rot. apud eundem, dec. 76. num. 10. & per Cenc. in addit. dec. 128. num. 12. & coram Caual. dec. 653. num. 5. & in recent. par. 1. dec. 294. num. 14. & dec. 559. num. 5.* Et Ego firmaui supra in *decis. 74. num. 14.*

Non obstat pariter quod dicebatur, Antonium Mariam tanquam minorem

17 † non potuisse instituere tale iudicium sine curatore, Quia hoc procedit in iudicio petitorio, non autem possessorio adipiscendæ, in quo versamur, vt per *text. & Glos. in l. momentanea, C. qui legit. pers. stan. in iudic. hab. vel non, Capp. Tholos. dec. 106. num. 2. Put. dec. 155. in fin. lib. 1.* Vltra quod nec de minoritate constat.

Atque ex his placuit Auditorio sententiam D. Vicarij Camerinen. Iudicis à quo decernentis immissionem in tertia parte dicti prædij ad fauorem Antonij Mariæ creditoris pro fructibus census florenorū 500. in sorte confirmandam esse.

A R

ARGVMENTVM.

Captura suspecti de fuga quando concedi possit tam per Iudicem incompetentem, quàm per competentem.

SVMMARIVM.

1 *Debitor suspectus de fuga carcerari non potest, nisi docto aliquo modo de credito, & de suspicione fugæ, quæ superuenerit post contractum debitum.*
2 *Talisque fides facienda Iudici dicitur summaria, quæ non requirit citationẽ partis, & num. 4.*
3 *Citatio non requiritur, vbi periculum est in mora.*
5 *Cognitio summaria praiudicium non affert parti absenti, & non citatæ.*
6 *Iuramentum creditoris, quod est probatio semiplena, sufficit pro suspicione fugæ, & num. 10. Maximè vbi adest talis consuetudo, num. 11.*
7 *Quod procedit vbi periculum est in mora, secus vbi carceratio petitur ad effectum cauendi, ex quo debitor non possidet immobilia.*
8 *Sententia probat ad obtinendam capturam.*
9 *Sententia antiqua probat sine actis.*
12 *Doctori attestanti de consuetudine Curiæ, in qua resedit Iudex, creditur.*
13 *Captura decreta à Iudice incompetenti est nulla.*
14 *Sententia nulliter fertur sine iurisdictione.*
15 *Faciens carcerari aliquem per Iudicem incompetentem perdit causam de iure, quidquid sit de consuetudine.*
16 *Reus est conueniendus coram Iudice suo.*
17 *Vbi quis non potest conueniri, Nec ibidem capi potest.*
18 *Debitor suspectus de fuga captus ab incompetenti Iudice, non potest opponere incompetentiam. Quod intellige, & limita, vt num. 19. & 20.*
21 *Vbi ceptum est iudicium, ibi terminari debet.*
22 *Non solum respectu cognitionis, sed etiã executionis.*
23 *Conuentus coram vno Iudice competente, declinare non potest forum coram alio etiam competente, & numero 24.*
25 *Captus à Iudice incompetente potest, & debet remitti ad Iudicem competẽtem, qui causam cognoscere debet.*

DECISIO CX.

1 CVM à Iudice † postulatur captura de aliquo tãquam de fuga suspecto, tria saltim allegand a, & proponenda videntur, nempè debitum, pro quo captura petitur, suspicio fugæ cum causa, & quod talis suspicio post debitum contractum superuenerit, *Caccial. de debit. suspect. quæst. 6. num. 1. & seq. vbi alios allegat, Castr. cons. 19. num. 1. cons. 31. num. 1. & cons. 473. num. 1. lib. 1. Adden. ad Gizarell. dec. 82. num. 5. Rot. in recent. par. 1. dec. 490. num. 5.*
2 Nec ad prædicta facienda † habet actor necesse debitorem citare, ne fuga eius instruatur, *arg. l. fin. ff. de req. reis, Bal. in l. consentaneum, sub num. 13. C. quom. & quan. iud. Gabr. de citat. concl. 1. num. 304. Petr. Pech. de iur. sisten. cap. 4. num. 6. Aufr. ad Cappel. Tol. dec. 476. num. 4.*
3 Non solum quia † citatio non requiritur, vbi periculum est in mora, *Alex. & Ias. in l. fideiussor, §. satisdatum, ff. qui satisd. cog. Innoc. in cap. significauit, in fin. de testi. Aufre. ad d. dec. 476. num. 2. & 3.*
4 † Sed etiam quia fides facienda Iudici de credito, de fuga, & de deterioratione, dicitur summaria, *Adden. ad Gizarell. d. dec. 82. num. 5. circa med.* Quæ † nõ
5 potest præiudicium afferre parti absenti, & non citatæ, *Bart. in l. ait prætor, § si debitorem, num. 6. ff. quæ in fraud. cred.*

Bal.

Bal. in d. l. consentaneum, num. 13. C. quom. & quan. Iud Soc. reg. 406 fallen. 6.

6 Imò † sufficere videtur de prædictis omnibus fidem facere per iuramentum, quod est probatio semiplena, vt per *Seraph. de iuram. priuil. 7. num. 30. & seqq. Castr. in alleg. cons 473. num. 7. vers. dicendum est, & plene Antonell. cons. 1. nu. 26. & seqq. Lud. decis. Perus. 41. num. 4.*

7 † Licet cótrarium esset dicendũ, vbi periculum non est in mora, & carceratio peteretur ad effectum cauendi, ex quo debitor non possidet immobilia, Quia tunc cum non immineat illa celeritas, & cum agatur de non paruo præiudicio, scilicet personalis detentionis, videtur magis vera opinio Angel. quam cæteri omnes sequuntur in *l. nemo carcerem, C. de exact. tribut lib.* 10. videlicet quod in debito requiratur probatio talis, quæ si facta esset præsente parte, plena esset probatio, & sufficiens ad condemnandum, licet hoc respectu dici possit semiplena tantùm, ex quo absente parte fit, *Caccial. d. quæst. num. 9. cum seqq. Rot. apud Zacch. de oblig. Cam. decis. 118. num. 4. Seraph. d. priuil 7. num. 49.*

Ex quibus præhabitis deueniendo ad decisionem articuli propositi in Auditorio, dici potest constare de credito D. Hieronymi Stuccij actoris per sententias latas multis ab hinc ãnis modo exhibitas

8 coram D. Vicario Firmano, quæ † probare videntur ad obtinendam capturam, iuxta tradita per *Castr. in sæpè alleg. cons.*

9 473. *num.* 8. † etiam sine actis, cum versemur in antiquis, vt per *Menoch. de Arb. cas. 4. num. 1. & seq. & per Mantic. dec. 296. num. 6. & 7. & decis. 304.*

10 *num. 2. & 3.* † Prout etiam dici potest cõstare de suspicione fugæ emanatæ post contractum debitum; Idque ex mutatione domicilij, & ex eo quod Reus cõuentus non possidet bona in Diœcesi Firmana, vt latius in iuramento continetur, quod actor subiuit ad delationem D. Vicarij, iuxta tradita per *Castr. in d. cons. 473. num. 7. Lud. d. dec. Perus. 41. nu. 4.*

11 *& 5.* Quod † profectò sufficere videtur, stante præsertim cõsuetudine huius Prouinciæ Marchiæ, de qua testatur *Lud. in*

12 *d. dec. 41. num. 5. in fin.* † cui tanquam versato in istis Curijs vbi residit Iudex, est credendum, *Ias. in l. de quibus, num. 80. ff. de leg. Lup. in Rubr. de donat. inter vir. & vxor. § 1. num. 1. Alex. cons. 5. num. 7. lib. 3. Dec. cons. 472. num. 16. Rol. cons. 57. num. 27. lib. 4. Becc. cons. 67. num. 32. Ceph. cons. 361. numero 25. Surd. cons. 74. num. 14. Menoch. cons. 54. num. 5. Beltr. ad Greg. dec. 274. num. 8. Grat. dec. 219. nu. 12. Mastrill. dec. 117. num. 6. Cocc. dec. 376. num. 4. cum alijs alleg. per Gabr. de probat. concl. 4. num. 2.*

Attamen prædictis non obstantibus in casu, & ad effectum, de quo agitur, fuit contrarium resolutum, nullo contra-

13 dicente † ex communi cõclusione DD. firmantium capturam decretam à Iudice incompetenti esse prorsus nullam, & inualidam, *l. 1. & tot. tit. C. si à non compet. Iud. Glos. communiter recepta in clem. 1. de sequestr. poss. & fruct. Dec. cons. 75. nu. 1. Bal. cons. 285. num. 1. lib. 1. & cons. 318. num. 2. lib. 4. Rol. qui alios refert d. cons. 65. num. 5. vers. sed præmissis lib. 3. Soc. cons. 99 col. 2. lib. 3. Grat. disc. 875. num. 3. Farin. quæst. 27. numero 4*

14 † Prout dicimus de sententia, quæ nulliter fertur sine iurisdictione, *Mant. dec. 167. num. 2. & dec. 232. num. 11. Thes. dec. 220. nu. 1.* Cum nulla maior sit nullitas, quàm si quid fiat extra potestatem, *Vant. de nullit. ex defect. Iurisd. num. 1. Caualc. decis. 19. num. 1. par. 3. Giurb.*

15 *dec. 96. nu. 10. vers. nulla enim,* † Quinimo de iure causam perdere debet, qui debitorem nulliter carcerari facit per Iudicem incompetentem, quid quid sit de consuetudine, *Bal. in c. causam matrimonij circa fin. de off. de leg. Rol. d. cons. 65. num. 6. Neuiz. cons. 95. num. 26. & 27. Gratian. d. cap. 875. numero 4. & 5.*

Quod autem D. Vicarius esset incom-

16 petens, patet ex eo, † quia reus est Laicus, & propterea conueniendus coram suo Iudice Laico, *l. iuris ordinem, C. de iurisd. omn. Iud. l. 2. C. vbi senat. vel clar. l. 1. in fin. & in Auth. quas in prouincia C. vbi de crim. agi oport. Bal. in*

puncto

puncto suspicionis fuga d. cons.318. nu.1.
17 *Grat. d. c. 875. num.* 1. Nam † vbi quis non potest conueniri, nec ibidem capi potest, cum captura personæ sit grauior, *l. magisteria, C. de Iur. omn. Iud. l. nemo carcerem, C. de exact. tribut. Natt. cons. 430. num. 17.*
18 Non obstat † quod suspectus de fuga captus etiam ab incompetenti non possit opponere exceptionem incompetentiæ, eò quia sicut potest capi tempore incompetenti, idest feriato, eod. modo videtur quod possit capi in loco incompetenti, & à persona incompetenti, ad latè tradita per *Caccialup. d. tract. quæst. 4. nu.*
19 *2. & seq. & quæst. 7. per tot.* † Nam id procedit in suspecto de fuga instanti, & in casu, in quo adeundo Iudicem competentem esset periculum in mora, eo quia Iudex competens non sit in eod. loco, vt latè firmant *Grat. d. c. 875. num. 2. & plurib. seqq. Adden. ad Gizzarell. d. dec. 82. num. 8. & 9.* Secus verò in suspecto ex eo, quia non possidet immobilia, vt in hoc casu, quia tunc adeundus est Iudex ordinarius competẽs, vt distinguit *Caccialup. vbi sup. d. quæst. 4. nu. 4.*
20 *vers. aut loquimur.* Quod † eo magis est recipiendum in hoc casu, ex quo in ead. Ciuitate Firmi Reus præfatus habebat suum Iudicem ordinarium, qui protulit primam sententiam. Vnde consequens est, vt non possit arrestari ab alio Iudice, quàm ab eo, coràm quo causa ventilata fuerat, *Rot. in rec. par. 1. dec.*
21 *478. num. 4.* † ex regula quod ibi terminari debet iudicium, vbi ceptum fuit,
22 *l. vbi ceptum, ff. de iud.* † Non solum respectu cognitionis, sed etiam respectu executionis, *Bal. cons. 156. lib. 5. Giurb. dec. 23. num. 2. & dec. 49. num. 23. in fin.*
23 Adeò vt † conuentus per actorem coram vno Iudice declinare non possit forum coram alio, etiamsi aliàs esset competens, vt concludunt communiter *Doct. in auth. habita, §. veruntamen, & ibi præcipuè*
24 *Salic. num. 21. C. ne fil. pro pat.* † Nam cogitur perseuerare in eo, quod semel assumpsit, cum via, quam elegit, sibi pateat, *l. si mulier, §. fin. ff. quod met. caus. Bal. in l. 1. in fin. C. de execut. rei iud.*

Atque ex his conclusum fuit pro nullita-
25 te capturæ, vt dictum est, † quia Iudex à quo non arrestauit illum ad effectum, vt remitteret ad competentem, sed vt is causam cognosceret, quod minimè facere poterat, *Bart. & alij in l. magistratus, ff. de iurisd. omn. iud. Farinac. d. quæst. 27. num. 5. Gratian. d. cap. 875. num. 9.*

ARGVMENTVM.

An Iudex appellationis in iudicio possessorio, vel executiuo, aut in mera interlocutoria possit statim inhibere non cognito summariè de qualitate appellationis.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio quomodo admittenda ex forma Sac. Conc. Trid.*
2 *Appellatio regulariter non datur ab interlocutoria, Nec à sententia lata in possessorio, nu. 3. Nec à decreto de exequendo, num. 4.*
5 *Auditores Rotæ Picenæ in casibus, vbi appellatio regulariter non est licita, solent adhibere summariam cognitionẽ, an illa sit recipiẽda, cum citatione partis, & supersessoria, num. 6.*
7 *Appellatio, & Inhibitio concedi potest, absque eo quod fiat processus, vel pronuncietur.*
8 *In casibus, in quibus appellatio est prohibita, causa rationabilis est inserenda, ita vt si esset probata, deberet legitima reputari.*
9 *Inhibitio, quæ dicatur canonica.*
10 *A sententia de exequendo non datur appellatio suspensiua, & num. 12.*
11 *Dum tamen sententia lata sit super materia non recipiente de iure appellationem.*
13 *Creditor habens obligationem Cameralem potest agere executiuè contra debitorem sui debitoris executiuè obligatum.*

14 Obli-

14 *Obligatio non extenditur vltra intentionem obligantis.*
15 *Stipulatio, & acceptatio Notarij acquirit actionem ireuocabiliter absenti. Dummodo in contractu adsit iuramentum, vel obligatio Cameralis numero* 16.
17 *Vxor constante matrimonio nullum ius habet pro suis dotibus repetendis. Limita vt num.* 18.
19 *Variatio de via ordinaria in executiuã quando sit licita absque refectione expensarum.*

DECISIO CXI.

1 QVONIAM † in appellationibus admittẽdis, & inhibitionibus expediẽdis à Iudicibus Ecclesiasticis per Sacrum Conc. Trid. sess. 22. cap. 7. de reformat. prouisum fuit, quod seruentur Sacræ Constitutiones, præsertim Innoc. IV. quæ incipit Romana de appellat. in 6. Ideo Iudices huius Tribunalis Rotæ Picenæ, ad quos appellatur, antequam decernant inhibitionem super appellatione in casibus, vbi illa regulariter non est licita, † vt in mera interlocutoria iuxta formam Sacr. Conc. Trid.
2
3 sess. 24. cap. 20. de reformat. Vel in † sententia merè possessoria iuxta formam Aegidianæ Constitutionis, quæ reduxit nos in Statu Ecclesiastico ad terminos *l. vnic. C. si de mom. poss. fue. appell. vt latè per Contard. de moment. quæst.* 1. *super Aegidiana, Rot. in rec. part. 2. decis.*
4 324. *num.* 1. Aut † in decreto de exequendo, iuxta *text. in l. ab executione, vbi* Salic. & *Bal. C. quor. appell. non*
5 *recip.* Solent † adhibere summariam cognitionem, an appellatio sit recipienda, vel reijcienda, citando scilicet partem ad dicendum, & allegandum causam, seu causas quare appellatio non sit admittenda, & inhibitio concedẽda in forma, iuxta *prax. de qua in d. cap. Romana, §. si verò, & § si autem, de appell. in 6. Gemin. in cap. non solum, eo. tit.* Contard. *vbi supra, quæst.* 5. *num.* 1. & 15. *Rol. cons.* 77. *num.* 24. *lib.* 2. *Cassad. dec.* 10. *num.*
6 4. *de rescrip.* Idque cum supersessoria limitata, vel indistinctè secundum qualitatem causæ iuxta praxim desumptam à *Camill. Borel. in sum. decis. par.* 2. *tit.* 33. *num.* 969. & *tit.* 35. *num.* 189. Est enim per appellationem suspensa iurisdictio Iudicis à quo, *vt not. Innoc. in cap. si quando, vbi etiam Dec. num.* 4. *de off. de leg.* Contard. *d. tract. quæst.* 9. *num.* 8. Quod si in termino citationis appellatus opponat causam expressam in appellatione veram non esse, vel minus legitimam, tunc
7 † Iudex causæ absque alia pronuncia, quæ nõ requiritur, *Rot. in rec. par.* 1. *dec.*
8 558. *num.* 6. Cognito † quod appellatio sit ad eum deuoluta, & quod sit emissa intra legitima tempora, nec non quod causa in ea inserta sit rationabilis, ita vt si esset probata, deberet legitima reputari, iuxta *not. per Contard. in d. tract. quæst.* 1. *num.* 5. & *seqq.* & *quæst.* 5. *num.* 15. & *per Osasch. dec.* 5. *num.* 5. Illam vtique admittit, & inhibitionem expedire, vel de causę meritis cognoscere properat, vt in *d. c. Romana, §. quod si obijciatur, & in c. non solum, vers. illa verò, de ap-*
9 *pell. in* 6. Hisque † præcedentibus sicut inhibitio dicitur canonicè obtenta, *Cont. d. quæst.* 5. *num.* 15. *Surd. cons.* 160. *num.* 42. *Osasch. d. dec.* 5. *num.* 5. & *seqq.* Ita & in casu proposito in plena Rota dictum fuit supersessoriam obtentam pro parte Marafuschi moderandam, & inhibitionem concedendam esse quoad effectum
10 deuolutiuum tantùm, † Quoniam à sententia, siue decreto de exequendo lato ad fauorem Venerabilis Collegij Iesuitarum Ciuitatis Laureti non datur appellatio suspensiua, *l. ab executione, C. quo appell. non recip. l. ab executore, ff. de appell. latè Scacc. de appell. quæst.* 17. *lim.*
11 10. *num.* 1. *cum seqq.* Dum † tamen sententia lata sit, prout hic, super materia nõ recipiente de iure appellationem, *Mar. Ant. var. lib.* 2. *resol.* 4. *sub num.* 9. & *re-*
12 *sol.* 32. *num.* 10. & *seqq.* Quam † communem esse opinionem firmat *Rot. diuers. par.* 1. *dec.* 100. *num.* 13. & *in recent. par.* 1.

par.1. dec. 620. num.2. Quod autem sententia lata sit in materia non appellabili,
13 probatur, quia Iesuitæ † tanquam creditores Antonij Francisci Scociæ, quem habebant obligatum in forma Cameræ, potuerunt agere executiuè contra Marafuscum emptorem prædij censuati à Scocia prædicto cum promissione, & obligatione Camerali de soluendo pretium illius anterioribus creditoribus, *Zacch. ad Galles. de oblig. Cam. quæst. 5. num. 30. Rot. apud eund. dec.7. num.1. decis. 94. num.1. & decis. 157. num.3.* & de stylo testatur *Saluſt. Tiber. in prax. lib.2. cap. 12. num.16.*

Nec his obstat quod dicebatur obligationem Marafuschi non cantare ad fauorem certi creditoris, sed ad fauorem Scociæ pro solutione suorum debitorum, & propterea, cum ipse consenserit solui pretium creditoribus, de quibus in asserto instrumento quietationis in actis
14 exhibito, † non posse obligationem ad eius fauorem factam extēdi vltra eius intentionem, *Rot. apud Cenc. de Cens.*
15 *dec.33. num.2. & 3.* Quia † respondetur, quod intentio Scociæ expressa in instrumento venditionis fuit, vt pretium solueretur eius creditoribus anterioribus, prout etiam subsequuta fuit promissio
16 expressa Marafuschi emptoris; † quare stante huiusmodi præcisa promissione iurata cum obligatione Camerali stipulata per Notarium pro omnibus, quorum interest, sanè actio acquisita fuit creditoribus anterioribus, *Rot. apud Zacch. de oblig. Cam. dec.123. num.1. & seqq.* Et propterea Iesuitæ, qui seruatis seruandis docuerunt de eorum credito anteriori, rectè egerunt contra emptorem sic obligatum, eò quia per iuramentum appositum in instrumento, & insertum in ipsa obligatione Camerali ius tale irreuocabiliter acquisitum fuit creditori anteriori absenti per Notarium stipulantem, & acceptantem, *Seraph. de iuram. priuil. 24. Affl. dec.135. num.5. verſ. item non obstat, Thes. dec.70. num.8. Seraph. decis. 184. num.11. & 12. Rot. apud eund. Zacch. dec.97. num.5* Vnde resultat malè solutum fuisse per Marafuscum D. Capitaneo Hilario creditori posteriori, vt ex lectura Instrumentorum apparet, nec non malè solutum fuisse vxori dicti Scociæ,
17 † quæ constante matrimonio nullum ius habet pro suis dotibus repetendis, *l. 1. C. si dos const. matr. Doct. in l. si constante, ff. sol. mat. Menoch. præs. 190. num. 52. lib. 4. Mantic. de tacit. lib. 11. tit. 30. num. 11. Milan. decis. 7. num. 63. lib. 1. Thes. dec. 207. num. 2. & 3. Giurb. decis.*
18 *24. num.3. & 4.* † Nisi ipsa probet vergentiam viri ad inopiam, vel saltim quod maritus cepisset male vti substantia sua, vt in specie firmant *Grat. disc. 1000. nu. 3. & 4. Gram. dec. 92. num. 17. & seqq. Rot. in rec. par. 1. decis. 292. in prin.* De quo quidem non constat, imo potius de contrario, cum appareat virum possidere multa bona vxori obligata, ex quorum redditibus deducto ære alieno onera matrimonij sustineri possunt.

Nec pariter obstare visum fuit quod
19 dicebatur, † intentatam fuisse à principio viam ordinariam, non autem executiuā, & proptarea non esse locum variationi. Quia vltra quod sumus in causa pia, quæ non subest solemnitatibus. Respondetur quod quando à principio causæ, omne ius deductum fuit per clausulam ius, & iustitiam, prout hìc, tunc (præsertim si causa sit summaria) omissa vna via, alia intentari potest sine refectione expensarum, *Seraph. decis. 630. num. 6. Greg. dec. 270. num. 5. 6. & 11.*

Et ita, &c.

ARGVMENTVM.

Manutentio debet dari ei, qui possidet, etiam si possideat per clausulam Constituti.

SVMMARIVM.

1 *Manutentio est danda possessori.*
2 *Possessio probatur per clausulam constituti.*
3 *Clausula constituti veram, & realem, tam ciuilem, quàm naturalem transfert possessionem.*

4 Con-

4 *Constitutarius possessionem propria auctoritate apprehendere potest.*
5 *Constitutario possessoria remedia etiam contra constituentem competunt.*
6 *Tam retinendæ, quam recuperandæ.*
7 *Conductor possessionem, & dominium locatoris controuertere non potest.*
8 *Conductor non sibi, sed locatori possidet, Imò dicitur non possidere, sed esse in possessione, num. 9. Nam qui possidet suo nomine possidet, qui verò in possessione est nomine alieno possidet, & dicitur custos, num. 10.*
11 *Locatione finita potest locator possessionem naturalem recuperare absque vitio attentatorum.*
12 *Inquilinus finita locatione tenetur dimittere domino domum vacuam.*
13 *Accollatio debitorum quando succedat loco pretij.*
14 *Retrouendendi tempore lapso, emptor non tenetur amplius vendere. Limita vt num. 16.*
15 *Retrouendendi iuri censetur quis tacitè renunciasse, patiendo labi tempus ad redimendum.*
17 *Hæres cum beneficio legis, & inuentarij, tenetur habere ratum factum defuncti quatenus reperitur in inuentario, & num. 22.*
18 *Beneficium inuentarij fuit inuentum, vt præseruet hæredem à damno, non autem, vt ille aliquid lucretur.*
19 *Inuentarium non opitulatur hæredi in rebus hæreditarijs, & quatenus vires hæreditariæ ferant.*
20 *Excussio quando sit facienda.*
21 *Excussionis exceptio non retardat obligationem Cameralem.*
23 *A decreto de euacuando non datur appellatio, etiam de iure canonico.*
24 *Aegidiana non habet locum, quando datur associatio vigore clausulæ constituti, cum facultate capiendi possessionem propria auctoritate.*
25 *Absolutio ab expensis, non causat mixturam.*

DECISIO CXII.



SINE discrepantia fuit conclusum † mandatum de manutenendo concedendũ esse R. D. Iosepho Renganesco de Auximo possessori domus, de qua agitur, *§. retinendæ, vers. hodie, inst. de interd. l. 1. §. interdictum, & ibi Bart. ff. vti possid. Couar. pract. quæst. cap. 17. num. 3. Alex. cons. 92. num. 5. lib. 1. Mantic. dec. 185. num. 1. Cocc. dec. 14. num. 1. Greg. dec. 46. num. 1. dec. 438. num. 1. & dec. 458. num. 1. Caual. decis. 106. num. 2. & decis. 565. num. 11.*
1
2 Cuius † quidem possessio probatur per clausulam constituti appositam in instrumento emptionis ab aduersarijs, *Ang. in l. quædam mulier. ff. de rei vend. Tiraq. de constit. par. 1. lim. 1. num. 23. Rot. vniuers. par. 1. dec. 766. num. 11. & penu. Greg. dec. 362. nu. 2. & ibi adden. nu. 11.*
3 Per † quam clausulam vera, & realis tam ciuilis, quàm naturalis fuit translata possessio, *l. quod meo, ff. de acq. poss. Gabr. tit. de acq. poss. concl. 8. num. 17. Paris. cons. vlt. num. 2. lib. 4. Bero. cons. 4. num. 8. lib. 1. Dec. cons. 153. num. 3. Ruyn. cons. 224. num. 4. lib. 1. Crau. cons. 107. num. 2. Hond. cons. 42. num. 37. vol. 1. & cons. 18. vol. 2. Menoch. cons. 5. num. 20. Mascard. de probat. conclus. 422. Osasch. dec. 36. num. 5. & dec. 133. num. 6. Thes. dec. 48. num. 4. Lud. dec. Perus. 50. num. 60. Valas. dec. 106. num. 7. Gram. decis. 92. num. 23. Barz. dec. 4. num. 24. Franc. dec. 213. Cornaz. dec. 82. num. 16. & 17. Giurb. dec. 112. num. 11. Milan. dec. 1. num. 11. lib. 1. Grat. discep. 483. num. 1. Rot. in recent. par. 1. dec. 83. num. 1. dec. 270. num. 1. & dec. 277. num. 1.* Cum alijs citatis per me supra *dec. 30. num. 7.*
4 Quam † constitutarius propria auctoritate apprehendere potuit mulieribus vendentibus non citatis, *Tiraq. de const. par. 1. num. 70. Gozad. cons. 28. num. 15. Soc. cons. 82. nu. 6. lib. 3. Natt. cons. 398. nu. 2.*

Aldouin.

Aldouin. conf. 86. *num.* 23. *Giurb. d. dec.* 112. *num.* 12. *Lud. dec. Perus* 29. *num.* 6.

5 Quinimò illis resistentibus, † possessoria remedia non denegarentur, *l. non ab re*, & *ibi Bart. C. vnde vi*, *Tiraq. d. par.* 1. *num.* 69. *Menoch. recup. rem.* 1. *num.* 405. *Gabr. conf.* 51. *num.* 4. *lib.* 1. *Surd. conf.* 171. *num.* 20. *Aldou. conf.* 56. *num.* 24. *Giurb. d. dec. num.* 13. *Affl. dec.* 40. *num.* 14. *Thes. dec.* 38. *num.* 5. *Osasch. d. dec.* 133. *num.* 7. *Amat. dec.* 21. *num.* 21. *Rot.*

6 *diuers. par.* 3. *dec.* 725. † Tam retinendæ, quàm recuperandæ, *Mart. de claus. par.* 1. *clauf.* 20. *num.* 4. *Greg. decis.* 437. *num.* 2. & *ibi Beltr. num.* 6. *Caual. decis.* 52. *num.* 1. & *dec.* 228. *num.* 3. *Rot. apud Pic. ad Stat. Vrb. dec.* 153. *num.* 4.

Præterea dictum fuit manutentionem competere Ranganesco, quia vltra constitutum, mulieres post venditioem conduxerunt domum ab ipso emptore, †

7 quæ conductio operatur, ne ipsæ mulieres possessionem, & dominium locatoris controuertere possint, *l. si quis conductionis*, *C. locat. Gabr. de locat. concl.* 4. *num.* 14. *Menoch. retinen. remed.* 3. *num.* 571. *Rot. diuers. par.* 1. *decis.* 760. *num.* 3. *Beltr. ad Greg. decis.* 6. *num.* 4. & 5.

8 Cum † non sibi, sed D. Ioseпho locatori possideant domum, quam ad modicum tempus, hoc est per septem menses pecunia conduxerunt, *l.* 1. *C. com. de vsucap. vbi Glos. in verb. domini*, *in prin. l. non solum*, §. 1. & *l. fin. ff. de vsucap. l.*

9 *officio*, *ff. de rei vend.* † Vbi Glos. amplius dicit, quod Colonus non possidet,

10 sed esse dicitur in possessione, quia † qui possidet, suo nomine possidet, qui in possessione est, nomine alieno possidet, & sic custos est, *l.* 3. §. *fin.* & *l. si quis ante*, *ff. de acq. poss. Couar. pract. quæst. cap.* 17. *sub num.* 4. *vers. septimo est*, *Contard. de moment. poss. limit.* 21. *num.* 25. *Magon. decis. Lucen.* 53. *num.* 22. *Giurb. decis.* 12. *num.* 2. 3. & 6. *Cornaz. decis.* 146. *num.* 4. *Osasch. dec.* 40. *num.* 4. *Lud. dec. Lucen.* 50. *num.* 5. *Grat. discep.* 174. *num.* 17. *Seraph. dec.* 777. *num.* 5. & 6. *Caualer. decis.* 384. *num.* 3. & *decis.* 474.

11 *num.* 5. Igitur finita locatione † per lapsum temporis, potuit D. locator recuperare possessionem naturalem absque vitio attentatorum, *Lancell. de attent. par.* 2. *cap.* 4. *limit.* 5. *num.* 2. & 3. Quam mu-

12 lieres Inquilinæ † vacuam locatori domino relinquere tenebantur, *l. conductores*, & *l. si quis conductionis*, *C. locat. Greg. dec.* 45. *num.* 1.

Non obstat quod dicebatur, emptorem non soluisse residuum pretij creditoribus anterioribus iuxta conuentionem,

13 Quia † stante debitorum accollatione, quæ succedit loco pretij, *Gratian. discep.* 326. *num.* 14. *Mastrill. decis.* 37. *num.* 7. *Greg. decis.* 386. *num.* 1. & *ibi adden.* & *dec.* 559. *nu. fin. Rot. apud Cenc. de Cens. decis.* 191. *num.* 1. & *decis.* 238. *num.* 2. Non possunt excipere venditrices de non adimplemento ob non factam solutionem.

Neque obstat pactum de retrouendendo in instrumento venditionis apposi-

14 tum; Quia † cum sit ad certum tempus, elapso illo tempore absque solutione, vel oblatione pretij iuxta conuentionem, verior est opinio, vt sit commissa pœna, & inducta liberatio; itaut non teneatur amplius Iosephus emptor ad retrouendendum, *l.* 2. *C. de pact. inter empt.* & *vend. l. cum stipulatus sim*, *vbi Ias. num.* 2. *de verb. oblig. l. si creditor*, §. *illud*, *de distr. pign. Tiraq. de retr. conuent.* §. 1. *Glos.* 2. *num.* 42. & *plurib. seqq. Menoch. de arb. Iud. cas.* 217. *num.* 1. *Et hanc esse veriorem opinionem firmarunt Grat. discep.* 26. *num.* 29. & 30. & *disc.* 207. *num.* 17. 18. & 27. *Mantic. de tacit.* & *ambig. lib.* 4. *tit.* 31. *num.* 34. *vsque ad* 41. *Greg. dec.* 559. *nu.* 1. & *ibi Beltr.*

15 *num.* 8. Nam † huic iuri censentur mulieres tacitè renunciasse patiendo labi tempus ad redimendum, *Tiraq. vbi supra*, *num.* 51. & *seq. Crau. conf.* 216. *num.* 20. *Natt. conf.* 492. *in prin. Greg. d. dec.* 559. *num.* 2. In tantum vt oblatio pretij, quæ nunquam facta fuit, si hodie fieret, non suffragaretur, *Greg. decis.* 492. *num.* 6.

16 † Quidquid dicendũ foret si domus fuisset vendita modico pretio, quo casu etiam transacto tẽpore uenditrices restituto pretio potuissent redimere, *Socc. Iun. conf.* 104. *num.* 3. *lib.* 3. *Grat. disc.* 207. *num.* 19.

Nn *Man-*

Mantic.d.tit.31.num.4. Beltr. ad Greg. in d. dec. 559. num. 8. vers. quod tamen non procedit.

Neque releuat quod mulieribus competat ius retentionis propter creditum dotis maternæ sibi reseruatum per aditionem hæreditatis paternæ cum beneficio legis, & inuentarij ex *Bal Alex.* & alijs
17 allegatis. Quia cum † mulieres alienauerint domum pro extinctione census paterni, & promiserint liberare emptorem ab omni molestia, nec non de euictione in forma sub expressa hypotheca omnium bonorum paternorum, consequens est, vt non possint venire contra factum defuncti, & multò minus contra factum proprium, non probato quod hæreditas paterna sit non soluendo, ad latè tradita per *Beltr. ad Gregor. in decis. 418. numero 15.* & in terminis firmat *Rota in recentior. part. 2. decis.61. num.3. & 4. & decis. 256. num. 5.*

18 Fuit enim † beneficium inuentarij inuentum, vt præseruaret hæredem à damno, non autem, vt ille aliquid lucretur, *Ceph.* qui alios cumulat *cons. 392. num.36. Greg. d. dec.418. num.7 Mant. dec.226. num.4. Surd. dec.30. num.13.*
19 *& 14.* Propterea † hæres cum beneficio inuentarij non potest vendicare bona sibi debita, si deductis oneribus tantum remanet in hæreditate, quantum capit valor rei alienatæ, *Surd. cons.73. num. 34. Rot. in recent. par. 2. d. decis.*
20 *61. num.4.* Vnde requiritur † probatio facienda cum discussione, ac citatis alijs creditoribus, *Surd. d cons.73. num.*
21 *30.* Quæ exceptio excussionis non retardat executionem cameralis obligationis appositæ in instrumento venditionis domus, *Grass. de excep. in prælud. num. 93. Zacch. de oblig. Camer. quæst. 15. num. 12. & ibidem Rota dec.22. num. 4. decis. 55. num. 4. & dec.118. num.7. cum similibus.*

Quibus accedit renunciatio cuiuscunque iuris super domo, de qua agitur, facta per earum matrem, cui non
22 possunt † contrauenire hæredes ipsius, *l. cum à matre, C. de rei vendit. Dec. cons. 3. num.30. Surd. d. cons. 73. num. 30. Rot. in recen. par. 2. d. decis.61. num. 3. & 4.*

Vltimò non obstat quod dicebatur, decretum D. Iudicis à quo esse appellabile, tum respectu clerici in causa existentis, qui cessare facit Aegidianam, tum respectu mixturæ propter expensarũ ab-
23 solutionem. Quia † cum decretum sit de euacuando, etiam de iure canonico non datur appellatio, *Scacc. de appellat. quæst. 17. limit.6. memb.2. num.36. Contard. ad l. vnic. quæst.20. num.2. & 3. C. de moment. Giurb. dec. 59. num.21. Gramm. dec.58. num. 15. Caroc. dec.19.*
24 *num. 34.* † Nec ad rem facit alleg. Aegidiana, quæ non habet locum, quando datur associatio vigore clausulæ constituti, cum facultate capiendi possessionem propria auctoritate, vt in terminis nostris firmat *Rot. ex impress. per Statil. de*
25 *Saluian. dec. 195.* † Nec absolutio ab expensis mixturam operatur, *Negus. Iun. quæst.232. num.5.* Atque ex his resolutum fuit, decretum D. Iudicis à quo non esse appellabile, & D. Ranganescum esse manutenẽdum in possessione adepta vigore dicti decreti, & clausulæ constituti, de qua supra. Nec partes vlterius reclamarunt; Sed huic resolutioni acquieuerunt, &c.

ARGVMENTVM.

Saluianum interdictum, an reddatur vxori contra tertium ad rem æstimatam, datam in dotẽ marito non existente soluendo.

SVMMARIVM.

1 *Saluianum competit vxori contra tertium ad rem datam æstimatam in dotem, & num.8. Siue dos consistat in bonis mobilibus, siue immobilibus, num. 3.*

2 *Saluianum competit vbi adest hypotheca, sine qua illud non datur, num.5.*

4 *Hypo-*

4 *Hypotheca in re propria consistere non potest. Limita vt num.6.*
7 *Vxor, viro non existente soluendo in subsidium habet actionem ad rem datam æstimatam.*
9 *Excussio non habet locum in Saluiano. Nec in summarijs, num.10.*
11 *Excussio cessat, vbi notorium est quem non esse soluendo.*
12 *Excussionis exceptio, tanquam dilatoria, debet opponi ante litem contestatam.*

DECISIO CXIII.

ELISABETH Vidua coram D. Vicario Lauretano Saluianum instituit, & requisita probauit pro adipiscenda possessione cuiusdam petij terræ possessi à Camillo Massuccio, qui cum obtinuerit ab impetitis absolui, Ipsaque mulier ad Rotam appellauerit, dictum fuit eidem non esse denegandam immissionem pro recuperatione dicti terreni æstimati, & sibi traditi in dotem à Virginia eius matre, vt liquet ex apocha matrimoniali, & ex depositione
1 trium testium, Quia † ratione ipsius hypothecæ, quam habet mulier speciali fauore dotis, vbi bona viri non suppetunt, vt in præsenti casu datur Saluianum contra tertium rem æstimatam possidentem, vt est *text. in l. in rebus, Cod. de iur. dot.* & in puncto firmant *Scapuccin. de Saluian. lib. 1. quæst. 12.*
2 *Gratian. decis. 71. per totam.* Vltra † regulam generalem quod vbi competit hypothecaria competit etiam Saluianum, *vt in §. item Seruiana, instit. de act. & ibi notant Ias. Angel. Gomes. Mysing. & alij, Scapuccin. dicto tract. lib. 1. quæst. 5. Rot. apud Statil. de Saluian. decis. 26. num. 1. 131. numero 4. 176. num. 3. 209. num. 1. & 292. num. 2. & in recent. par. 1. decis.*
3 *387. num. 1. & 2.* † Quod sanè procedit, siue ipsa dos consistat in bonis mobilibus siue immobilibus, siue res sit æstimata, vel inæstimata, iuxta *text. in d. l. in rebus, C. de iur. dot. vbi Bart. Bald. Salic. & alij.*
4 Non obstat quod in dicto fundo † tanquam proprio ipsius mulieris non cadat hypotheca, *l. neque pignus, ff. de reg. iur. l. si rem alienam, l. 2. ff. de pign. act.* Et per consequens cessare debeat Saluia-
5 num, † quod non datur sine hypotheca, *Gabr. cons. 46. num. 20. lib. 1. Rot. in recent. par. 1. decis. 193. num. 1. 385. num.*
6 *3. & 387. num. 1.* † Quia id procedere dictum fuit iure ordinario, non autem vbi quis est dominus iure speciali, vt benè per *Surd. dec. 76. num. 7.* Prout contin-
7 git in vxore, † quæ marito non existente soluendo pro faciliori consecutione dotis suæ habet regressum in subsidium ad rem tanquam dotalem, etiam si æstimatam illam marito tradiderit, *l. vxor viro, ff. de donat. inter vir. & vx. d. l. in rebus, vbi Bald. C. de iur. dot. Scapuc. d.*
8 *quæst. 12. num. 4.* Vnde † cum ipsi competat hypothecaria à principio, nec ea tollatur, viro non existente soluendo, imo addatur iure speciali ad faciliorem consecutionem dotis, secundum *Negus. de pign. 5. par. mem. 1. num. 40. fol. 41. & Nouell. tract. de dot. par. 7. priuil. 15.* Vtique stãte ipsius hypotheca debet posse competere vtile Saluianum interdictũ per ipsam intentatum, *Scapuc. d. quæst. 12. in fin.*

Neque obstat quod dispositio dictæ l. in rebus, C. de iur. dot. Sibi tantùm locum vendicet in subsidium, quod operatur, vt in primis sit facienda excussio bonorum mariti. Tum quia ver-
9 samur in Saluiano, † quod non admittit discussionem, *Menoch. adipiscen. remed. 3. numero 175. Statil. de Saluian. inspect. 2. cap. 2. num. 40. Scapuc. eo. tract. lib. 2. quæst. 19. num. 7. & seqq. Crauett. cons. 201. num. 45. Rolan. cons. 14. num. 18. lib. 1. Surd. cons. 4. num. 36. Gratian. discept 38. num. 1. & decis. 15. num. 8. decis. 25. num. 1. & 6. & decis. 71. num. 8. Rot. diuers. part. 1. decis. 444. num. 2. & apud Statil. dec. 10. num. 5. 58. num. 2. & 277.*

 num. 2.

num. 2. & in recent. part. 2. decis. 769. num. 2.

10 Præsertim in causa dotis, † quæ tanquam fauorabilis, & summaria excludit talem exceptionem, *Statil. d. tract. inspect. 2. cap. 2. num. 64. & seqq. Scapuc. eo. tract. lib. 2. quæst. 19. numero 7. Thes. decis. 52. num. 1. & 2. Bellon. Rot.*
11 *Ianuen. decis. 78. num. 3.* Tum quia † notoriè constat de paupertate, & calamitate ipsius mariti, qui decessit in hospitali pauperum Recineti, quo casu non esse necessariam excussionem latè docuerunt *Bart. Ios. & alij in l. fin. ff. si cert. pet. Scapuc. vbi supra, lib. 1. quæst. 10. num. 5. Statil. d. cap. 2. num. 27. Rolan. cons. 9. num. 20. lib. 1. Ioseph. Lud. decis. Perus. 45. num. 15. Capic. decis. 54. in fin. Gratian. d. decis. 71. num. 14. & 15. Mar. Ant. var. lib. 2. resolut. 50. num. 8. Giurb. qui alios nominat, decis. 57. num. 11. & 13. Caput decis. 273. num. 9. par. 2. Bellon. Rot. Ianuen. decis. 90. ante num. 4. vers. quinto quia, Gasp. Thes. forens. lib. 3. quæst. 54. num. 3. Rot. in recent. par. 2. decis. 595. num. 3. & decis.*
12 *760. num. 2.* Tum etiam quia † non fuit opposita talis exceptio ad merita causæ, prout necesse erat, etiam ante litem contestatam, tanquam dilatoria, vt per *Gabr. Neguf. Alex. & alios, quos refert, & sequitur Scapuc. d. tract. lib. 2. quæst. 20. numero 2. Negus. d. tract. 1. memb. 8. par. num. 34. & 35. Paris. cons. 50. num. 44. vol. 1. Ruyn. cons. 19. num. 17. vol. 4. Gratian. d. decis. 25. in addit. num. 1. & seqq. Bellon. dicta decis. 78. num. 4.*

ARGVMENTVM.

Iurisdictio, An, & quando possit prorogari tacitè, & expressè.

SVMMARIVM.

1 *Iurisdictio de persona ad personam prorogari potest tacitè, & expressè. Quod intellige, & declara, vt numero 12.*
2 *Rota Maceraten. in tertia instantia causas appellationum cognoscit priuatiuè quo ad alios omnes Iudices Prouinciæ.*
3 *Iurisdictio censetur data priuatiuè non cumulatiuè, quando constat de mente concedentis.*
4 *Iurisdictio concessa alicui priuatiuè, quoad alios non est prorogabilis, etiam ex consensu partium; Amplia, vt num. 5. & 9.*
6 *Quod vni assignatur alteri censetur denegatum.*
7 *In potestate partis non est dare iurisdictionem non habenti.*
8 *Iurisdictioni concessa fauore alicuius Tribunalis partes non possunt renunciare.*
10 *Puniri potest, & cadit à causa, qui Iudicem incompetentem adit, & competentem spernit.*
11 *Iurisdictio quando non est per se prorogabilis, illius defectus semper potest opponi.*

DECISIO CXIIII.

1 QVAMVIS † ex tacito, vel expresso partium consensu iurisdictio de persona ad personam prorogetur. *l. 1. & 2. ff. de Iudic. l. 1. de iurisd. omn. Iud. cap. significasti, de foro compet. Spec. tit. de compet. Iud. Addit. §. generaliter, vers. & nota, Vant. de null. lit. cap. vlt. num. 78.* Attamen in vna Asculana inter Egidium Camelli, & Serpiliam Hilarij, vbi in tertia instantia per Dominum Gubernatorem fuit pronunciatum ad fauorem mulieris, dixi non fuisse locum prætensæ proro-
2 gationi, † cum versemur in Iurisdictione, quæ in tertia instantia concessa est Rotæ Prouinciæ Marchiæ priuatiuè quo ad alios, vt in Constit. Sixti V. num. 17. fol. 3. vers. totius vero Prouinciæ (ibi) volu-

volumus enim quod tunc quoad secundam instantiam sit in potestate, & voluntate appellantium prosequi causas appellationum iuxta dicta indulta coram dictis Iudicibus, vel coram dicta Rota. In vlterioribus verò instantijs coram dicta Rota priuatiuè quoad alios Iudices cognosci debeant, Non obstantibus,
3 &c. & propterea † sicut quando constat de mente concedentis, vt hìc, censetur semper Iurisdictio data priuatiuè, non cumulatiuè, vt per *Fœlin. in cap. Pastoralis, in prima limit. de offic. Iud. ord. Rota coram* Coccin. *decis.* 316. *numero* 6. *& in recent. part.* 1. *decis.* 121 1
4 *num.* 3. *&* 4 Ita † pariter firmandum venit, quod non sit prorogabilis, etiam ex partium consensu, *Bald. in l. testamenta, in prin. vers. secundo nota, C. de testam. Eugen. cons.* 31. *num.* 51. *&* 52. *lib.* 1. *Ossch. decis.* 78. *num.* 13. *Franch. decis.* 417. *num.* 2. *Capic. decis.* 9. *num.* 15. *&* 16. Vbi quod quando Princeps limitat iurisdictionem in certis casibus, seu personis, non habet locum prorogatio, etiam de voluntate partium, *Giurb. decis.* 96. *num.* 16. Vbi quod prorogari non potest iurisdictio aduersus Iudicem illum, qui eam habet cum clausula abdicatiua;
5 Quod † maximè procedit in causa appellationis, quæ cum sit mixti Imperij, & pertineat ad auctoritatem Superioris, nunquam dicitur prorogabilis, ad effectum, vt ventiletur causa apud Iudicem incompetentem, etiam vtraque parte consentiente, *Franc. Mar. decis.* 639. *num.* 2. *par.* 2. *Gratian. decis.* 78. *num.* 3. *Amat. decis.* 9 *per totam*, *Qui Gratian. & Amat.* loquuntur in terminis eiusdem Constit. num. 30. & 31. videlicet de causis, quæ in secunda instantia hic in Rota, si sunt à quinquaginta infra debent cognosci per Prætorem pri-
6 uatiuè quoad alios. Idque † ratione denegati, & concessi, quia quando vni quid assignatur, alteri denegatur, *l. quod in rerum*, §. 1. *de leg.* 1. Et tunc iurisdictione assignata alicui discretiuè nullus alius est Iudex competens, etiam per prorogationem, *ad text. in l. consulta diualium, C. de testam. l. fin. Cod. de appa-*
7 *rit. Proco.* Cum † in potestate partium non sit dare iurisdictionem non habenti, *Rot. in recent. par.* 2. *decis.* 451. *num.* 13.
8 Præsertim † quando apparet concessa fauore alicuius, vt in casu nostro fauore huius Tribunalis, *Rot. in recent. par.* 1. *decis.* 37. *num.* 1. *& par.* 2. *decis.* 30. *num.* 4. *& coram Greg. decis.* 4. *num.* 6. *Grat.*
9 *d. decis.* 78. *num.* 36. *&* 37. Quæ † omnia procedunt etiam in voluntaria iurisdictione alicui concessa limitatè, quia neque de partium consensu poterit in alium prorogari, *Bald. in l. illud, C. de Sacros. Eccl. Gratian. d. dec.* 78. *num.*
10 18. *& seqq.* Adeout † possit puniri, qui Iudicem incompetentem adit, & competentem spernit, Imo cadat ab actione sua secundum *Bart. in l. si quis per diuinam, C. de aqued. lib.* 10. *Eugen. cons.* 31. *lib.* 1.
11 Non obstat quod dicebatur, † hanc exceptionem incompetentiæ esse dilatoriam, & propterea fuisse opponendam in principio, iuxta *cap. inter Monasterium, de re iud. cum simil* Quia id nō procedit, quando iurisdictio non est per se prorogabilis, quod semper potest opponi, *Amat. d. dec* 9. *num.* 44. *Seraph. decis.* 1391. *num.* 1.
Neque obstat quod dictū fuit in principio, iurisdictionem tacitè, & expressè
12 prorogari posse, † Quia procedit in voluntaria, & in eo, qui inter aliquos habet eandem speciem iurisdictionis, *l.* 1. *C. de emancip. Gratian. d. decis.* 78. *num.* 21.

ARGVMENTVM.

Mandatum ex quibus coniecturis, & præsumptionibus probetur. Cum alijs de quibus infra.

SVMMARIVM.

1 *Hæres factum defuncti impugnare non potest.*

2 *Mandatum probatur præsumptionibus, & coniecturis.*

3 *Mandatum præsumitur ex scientia, & patientia, quod alius nomine suo compareat, & litem prosequatur.*

4 *Mandatum præsumitur ex iurium productione, quæ dicitur efficax coniectura, num. 5.*

6 *Mandatum præsumitur ex impensa, quæ sit alicuius considerationis.*

7 *Protestatio, neminem audiri, nisi docto de legitimo mandato, tollitur per comparitiones subsequutas, in quibus non fuit repetita eadem protestatio.*

8 *Protestatio, neminem audiri, &c. non vitiat processum, etiam si mandatum non exhibeatur, quando potest illud præsumi ex iurium exhibitione facientium ad causam.*

9 *Gesta per illegitimum tutorem, & curatorem (putatiuum tamen) valent, & sustinentur.*

10 *Mater præfertur omnibus tutoribus legitimis, & datiuis, præterquam testamentarijs.*

11 *Marito sustinenti onera matrimonij debentur interusuria dotis non solutæ.*

12 *Socer, & eius hæredes, aut alij, qui tenentur nuptam alere, coguntur soluere alimenta marito, etiam nulla data mora.*

13 *Intimatio supplet defectum citationis omissæ.*

14 *Immissio in tenutam nulla, seu annullanda potest concedi iure retentionis, stante hypotheca. Et de ratione num. 15.*

16 *Agens ad nullitatem tenetur debitum offerre. Amplia, vt num. 17.*

18 *Iudex appellationis debet absoluere absoluendum, & condemnare condemnandum, non attenta nullitate processus. Limita vt num. 19.*

DECISIO CXV.



ESOLVTVM fuit sententiam D. Iudicis à quo latam ad fauorem Pauli, & Angelæ coniugum de Palmesianis de Monte Milono esse confirmandam, quia de eorum credito dotali satis constat non tantum ex te-
1 stamento Ludouici Buccolini, † cuius factum filij, & hæredes non possunt impugnare, *l. cum à matre, C. de rei vend. l. ex qua persona, ff. de reg. iur. Ruyn. cons. 128. num. 16. lib. 2. Paris. cons. 11. num. 39. lib. 3. Peregr. cons. 64. num. 20.* Sed etiam ex instrumento diuisionis sequutæ inter ipsos hæredes, quod facit probationem probatam.

Nec obstare visum fuit nullitas senten-
2 tiæ ex defectu mandati, Quia † cum illud probetur præsumptionibus, & coniecturis, *Dec. cons. 35. num. 8. Gozad. cons. 11. num. 13. Cassad. dec. 3. num. 4. de procur. Cæs. de Grass. dec. 2. num. 6. de reb. Eccl. non alien. Greg. dec. 44. num. 1.*
3 Illæ desumuntur non tantum ex † scientia, & patientia dictorum côiugum, quod Franciscottus eorum nomine compareret, & litem prosequeretur, *Innoc. & alij in c. ex parte, de rescr. Abb. cons. 7. num. 3. & 4. lib. 2. Cassad. d. dec. 3 num. 5. Greg. d. dec. 44. num. 2. & plenè Mant.*
4 *de tacit. lib. 7. tit. 7. per tot.* Sed † etiam ex iurium productione, *Put. decis. 358. lib. 1. & 214. lib. 2. Cassad. d. dec. 3. post num. 5. Caput. dec. 183. num. 3. part. 2. Greg. d. dec. 44. num. 4. 86. num. 2. &*
5 *176. num. 8.* † Quæ dicitur efficax coniectura, *Bart. in l. vulgo, in fin. ff. de admi. tut. Rom. cons. 486. num. 11. Crau. cons. 80. num. 5. Caput. dec. 183. num. 3. lib. 2.*
6 † Accedente maximè impensa facta in causa, quæ cum sit alicuius considerationis, inducit pariter non læuem præsumptionem mandati, *Bart. & Alex. in l. cum seruus, ff. de verb. obl. Cassad. d. dec. 4. num. 4. Caput. decis. 190. num. 4. lib. 1.*

Greg.

Greg.d.dec.44.num.5 & dec.324.num.2. & ibi latè Beltr. num.6. Rot. in recent. par.2.dec.440.num.5.& seqq. & coram Seraph.dec.856.num.5.

Nec refert quod fuerit oppositum neminem exaduerso audiri, nisi docto de
7 legitimo mandato, † Quia id tollitur per comparitiones subsequutas, absque repetitione protestationis, vt requirebatur, *Greg. decis.44.num. 7.& 8. Mohe l. dec.2. de iudic. cum alijs per me citatis infra dec. 119. num. 23.* Vltra quod
8 † huiusmodi protestatio non vitiat processum, etiam si mandatum non exhibeatur, quando, prout in casu nostro, potest illud præsumi ex iurium facientium ad causam exhibitione, prout in specie dixerunt *Beltr. ad Greg.dec.330.num.5. Seraph. dec.933.num.2.*

Non obstat quod inter præfatos hæredes conuentos adsit Ant. Maria minor, cui non fuit deputatus curator in iudicio. Nam cum semper fuerit citata Octauia eius mater, & curatrix, prout videtur constare ex instrumento diuisionis prædictæ, vtique in omnem euentum intra-
9 ret conclusio † quod gesta per tutorem, & curatorem minus legitimum, putatiuum tamen valent, & sustinentur, *Bart. in l. tutor qui repertorium, num.7. ff. de adm. tutor. Gratian. discep.855. num 9. Capell. Thol. dec. 289. in prin. Guidopap. dec.330. Put. dec.318. in fin. lib. 1. Caput. dec.223.lib.2. Greg.decis.31.num.5.*
10 Præsertim † si per matrem sint gesta, *Grat. discep.542.num.7.& seqq. Seraph. dec. 1004. num.4. & 5.* Quæ præfertur omnibus tutoribus legitimis, & datiuis, præterquam testamentarijs, *Auth. matri, & Auiæ, C. quan. mul. tut. off. fung. Ceph. cons.248. num.25. lib.2. Gabr. cõs. 29. num. 13. lib. 2. Anchar. cons. 104. num.3.*

Pariter non obstat quod actum fuerit pro legato dotis cuius fructus nõ debentur absque mora, ex quo desumitur iniustitia sententiæ condemnantis ad interu-
11 suria. Quia † cum maritus sustinuerit onera matrimonij, quod non controuertitur Ant. Maria hæres hæredis dotantis tenetur ad dictum interesse pro rata non solutæ dotis, *Surd. de alim. tit.1.quæst. 42. num. 16. Rot. apud Statil. dec. 138. num.7. cum seqq. & in recent. par.2. de-*
12 *cis.168.* Eo quia socer † siue eius hæredes, aut alij, qui de iure tenebantur nuptam alere, etiam nulla data mora, coguntur soluere alimenta, nam maritus illa præstando facit quod prædicti facere tenebantur, eorum negotium vtiliter gerendo, propterea ab eis repetit, quod ad ipsos spectabat, cum etiam in hoc casu detur marito actio negotiorum gestorum, & suggerit æquitas, quod quis non locupletetur cum iactura mariti seruando æqualitatem, prout in emptore prædij, qui licet non faciat moram circa pretij solutionem, restituit tamen fructus perceptos, dum retinet pretium, ita omnia supradicta latè comprobat *Surd.d.quæst. 42.num. 16.& seqq. & sequitur Grat. discep.241.num.58.& 59.*

Neque releuat quod fuerit petitum mandatum contra bona hæreditaria Ludouici; ac etiam relaxatum contra Antonium Mariam hæredem. Quia cum exequutum fuerit contra bona hæreditaria tantùm, itaut Antonius Maria aliquod detrimentum in persona passus non fuerit, frustra de hoc conqueritur.

Neque pariter releuat, quod testamẽtum non fuerit productum citata par-
13 te. † Quia huiusmodi defectus suppletur ex intimatione, quæ sanare solet citationem omissam, *Surd. cons. 86. num. 31. Seraph. dec.583. in fin.& dec.1057. num.4.* Atque ex his resolutum fuit pro validitate executionis, & eò magis quia
14 quando † constat de credito cum hypotheca, vt hîc, etiam immissio creditoris in tenutam prædij debitoris nulla, seu annullanda potest per Iudicem appellationis concedi iure retentionis, *Bart. in l. si non sortem, §. si centum, de cond. indeb. Bal. in l. fundus qui, de rescind. vend. Neguss. de pign. 2. memb. 3. par. quæst. 10. num.20. Galles. de oblig.cam. quæst. 37. num.32.& ibidem Zacch. num.60. Gratian. discept. 16. num. 36. & seq. & dec. 208. num.2.* Et hanc esse communem opinionem, & veriorem latè testatur

Surd.

15 *Surd. dec.46. num.7. & 14.* † Ratio est quia cum res datur alicui in solutum, siue per sententiam, siue ex instrumento exequutiuo, quod habet vim illius, videtur quodammodo pro illo obligata; Vnde licet sit nulla, tamen aliquod ius compe-
16 tit in re, & ideo † agens ad nullitatem tenetur debitum offerre, *l. 1. vbi Doct. C. de fid. instr. & iur. hast. fiscal. lib. 10. Neuiz. cons. 77. num. 12. Grat. d. cap. 16.*
17 *num. 38.* † Itaut neque sufficiat fideiussio pro relaxanda possessione, quando, prout in nostro casu, immissio fuit facta, vt debitor soluat in executionē iudicati, *Grat. d. cap. num. 39.* Quod tanto magis procedit in causa appellationis, vbi
18 Iudex † debet absoluere absoluendum, & condemnare condemnandum, non attenta nullitate processus, *Mising. obser. 93. in prin. Vtu. dec. 31. & Borgn. decis. 25. num. 16. lib. 1.* Vbi hanc opinionem vocat Sanctam, & æquam, & valde honestam, eo quia parcat sumptibus, &
19 abbreuiet lites, † Dummodo tamen nullitas non sit de tribus reseruatis à Constit. Pij IV. & Clementis VIII. quæ reijci non debent, *Greg. dec. 492. num. 5. & dec. 508. num. 2.*

ARGVMENTVM.

Actio spolij, & alia iura transeunt in creditores, si velint ipsi succedere in debitoris hæreditate vacāti, cum alijs multis in materia transportationis actorum.

SVMMARIVM.

1 *Reintegratio danda est probatis duobus extremis.*
2 *Appellatione bonorum veniunt actiones, nomina debitorum, & alia iura.*
3 *Creditor cui nomen debitoris fuit obligatum habet omnes actiones vtiles, quæ directo competebant debitori.*
4 *Spolij actio competens authori, transit in eius hæredem quando defunctus cecidit à possessione per iniustas causas dum viuebat.*
5 *Ampliа vt transeat etiam in singularem successorem absque alia cessione.*
6 *Ac etiam in creditores si ipsi succedere velint in debitoris hæreditate vacanti.*
7 *Successor intelligitur etiam respectu possessionis.*
8 *Remedium canonis reintegranda est in rem scriptum.*
9 *Fideicommissarius vt impediat alterius immissionem quid probare debeat.*
10 *Fideicommissarius si vitiosè, & spoliatiuè possidet, non est legitimus contradictor: Sed ab eo auocatur possessio, num. 12. Nec illi datur retentio ex aliquo capite, num. 13.*
11 *Possessio sine iuris fomento non est considerabilis.*
14 *Possessio capta vigore sententiæ nulla est spoliatiua. Et dicitur capta per vim expulsiuam, num. 15.*
16 *Iudex nulliter procedens dicitur spoliare ad instar priuatæ personæ, & num. 79.*
17 *Iudex nulliter procedere dicitur si absque citatione procedit, & num. 80. & 84.*
18 *Sententia lata sine citatione est nulla.*
19 *Executio facta infra decem dies datos ad appellandum est nulla.*
20 *Qui habet parem titulum impedit viam executiuam, & reducit processum ad viam ordinariam.*
21 *Identitas concludenter probanda est, antequam fideicommissarius in possessionem rerum subiectarum fideicommisso immittatur.*
22 *Actore plene probante spolium, debet reus possessor probare suam possessionem esse legitimam, & actorem ab illa cecidisse culpa sua, num. 75.*
23 *Hæres alienans fideicommissum contra prohibitionem testatoris incidit in pœnam priuationis. Limita quando alienatio est facta ab hærede ignorante fideicommissum, & prohibitionem alienationis, num. 24.*

25 *Hæres*

25 *Hæres præsumitur habere scientiam testamenti ex solutione legatorum.*
26 *Scientia testamenti non arguit ad scientiam fideicommissi, ac aliarum qualitatum contentarum in testamento.*
27 *Scientia præsumpta non sufficit, vbi certa, & specifica requiritur.*
28 *Non probat hoc esse quod ab hoc contingit abesse.*
29 *Agens ad caducitatem rei prohibitæ alienari, tenetur probare quod qui alienauit scientiam habebat prohibitionis.*
30 *Scientia non obligat nisi sit certa, clara, distincta, & perfecta.*
31 *Pœnam caducitatis quis potest incurrere ignoranter de rigore iuris.*
32 *Secus verò de æquitate canonica.*
33 *Possidens vitiosè, & spoliatiuè non potest solo animo possessione retenta desinere possidere ex illa causa, & incipere possidere ex alia.*
34 *Nulliter immissus excludit spolium per superuenientiam noui tituli, quòd intellige, & declara, vt num.35.*
36 *Spolij exceptio obstat in quocunque iudicio, donec illud non fuerit integraliter purgatum.*
37 *Exceptio dominij non admittitur aduersus spolium, etiamsi in continenti probari possit. Et esset notoria, numero 38. Limita vbi esset clara, & indubitata per confessionem partis, vel per rem iudicatam, num.39.*
40 *Articuli producti cum clausula, non se astringens, nihil certi continent.*
41 *Ponens quamuis fateatur, non tamen fatetur articulans. Limita vt numero 43.*
42 *Scacc. de Iudic. lib.2. cap.7. num.685. quomodo intelligi debeat.*
44 *Ex forma Sac.Conc.Trid.sess.24.cap.20. de reformat. §. præterea, transportatio actorum debet esse integra, etiamsi illa non sint releuantia: Alioquin sententia est nulla, non ex defectu iurisdictionis, sed ex eo, quia non fuerunt acta integrè transportata, siue procedatur in terminis Conc. siue in terminis iuris communis, & num.62.& 63. Quod habet locum in actis factis coram quocunque Iudice etiam non Episcopo, num.50. Quia Concilium non est intelligendum quod taxatiuè loquatur de causis, quæ vertebantur coram Episcopis, cum illud nomen fuerit appositũ ratione frequentioris vsus, qui non restringit dispositionem, num. 52. Dum tamen causa sit deuoluta per viam appellationis, num. 45. Secus autem quando proceditur, prout in prima in vim specialis commissionis Superioris, cum clausula quam, & quas, & post multas sententias latas, numero 46.*
47 *Dispositio Sac. Conc. Trid. loco citato procedit tantum in causis Ecclesiasticis, non autem in prophanis, etiam quod vertantur coram Iudice Ecclesiastico, & num.63.*
48 *In causis prophanis attenditur dispositio iuris communis, & num.53.*
49 *Ex dispositione iuris communis si acta integrè non sunt transportata sententia pariter est nulla, & num.64. & ante illorum transportationem non habet Iudex exercitium iurisdictionis, num. 65. Sed si fuerunt transportata, & postea constat quod aliqua deficiunt, quæ sint non releuantia, sententia est valida, num.66. & de ratione diuersitatis inter causam Ecclesiasticam, & prophanam, num.67.*
51 *Qui de iure communi vult prosequi appellationem debet producere acta primæ instantiæ, vt de iniquitate sententiæ possit docere & num.61.*
54 *Appellatus si instat pro confirmatione, debet ostendere quod sententia pro se lata est iusta producendo acta, sine quibus sententia non probat, & num. 58. Et tunc appellanti sufficit docere se ex iusta causa appellasse, & infra legitima tempora, num.56. Quod fit notum per productionem sententiæ, num.57.*
55 *Qui est actor ab initio, est etiam actor in gradu appellationis, quæ non diuersificat causam, sed instantiam.*
59 *Appellanti, & narranti in libello appellatorio*

latorio quod sententia non iustificatur ex actis, vel quod sit nulla incubit onus producendi omnia acta prioris instantiæ, licet vtraque pars prosequatur appellationem, siue simus in sententia diffinitiua, siue interlocutoria, numero 60.

68 *Ratificare videtur contractum quicunque ex eo commodum percipit.*

69 *Sententia non visis actis probatorijs est nulla Limita, vt num. 70.*

71 *Monitio Iudicis requiritur vt acta exhibeantur. Limita quando fuerunt seruati termini substantiales, & pluries repetiti, num. 72.*

73 *Spolium probatur si quis probet se possedisse, & reum conuentum possidere, & num. 76.*

74 *Probata antiquiori possessione, iunior præsumitur vitiosa, & clandestina. Nisi contrarium probetur, num. 75.*

77 *Immissionem petens aduersus aliquem fatetur illum possessorem.*

78 *Spoliatio probatur, recusante reo admittere agentem ad eius possessionem.*

81 *Mandatum, si decernitur in sententia non appellabili, non requiritur noua citatio in eius relaxatione, quia sententia trahit secum executionem.*

82 *Si verò non sit relaxatum in sententia, & materia non est appellabilis, articulus est controuersus an requiratur citatio. Sed Rota tenet vt noua citatio requiratur, num. 83.*

85 *Pendente termino Iudex nulliter ad vlteriora procedit.*

86 *Terminus incipit in omni materia à die scientiæ.*

87 *Statutum disponens quod terminus currat à die decreti sine aliqua intimatione intelligi debet modo habeatur scientia decreti.*

88 *Negans scienter feudum illud perdit, secus si ignoranter.*



DECISIO CXVI.



PROBATIS duobus extremis, † de quo non dubi- 1
tatur conclusum fuit creditoribus Thomæ Menchetti de Monte Bodio agentibus aduersus Claudium competere non tantum remedium Saluiani, Sed etiam Canonis Reintegrandæ ex persona eiusdem Thomæ spoliati, *ad tex. in cap. conquerente, & in cap. cum ad sedem, de restit. spoliat. vbi Abb. Greg. dec.* 485. *num.* 2. *Coccin. dec.* 387. *num.* 1. *Mant. dec.* 29. *num.* 1. Cum alijs per me citatis *dec.* 73.
2 *num.* 4. Nam † cum ipsi habeant obligata bona Thomæ debitoris, ac etiam actiones, nomina debitorum, & alia iura, quæ appellatione bonorum veniunt, *l. nomen, C. quæ res pig. oblig. poss. l. bonorum*, §. *vlt. ff. de verb. sign. Tiraq. in l. si vnquam, in verb. bona, num.* 8. *& seq.* C. *de reuoc. donat. Grat. dec.* 81. *num.* 11.
3 Vtique habere debent † omnes actiones vtiles (non autem directas) quas habebat Thomas eorum debitor, *Bar. in l. grege, ff. de pign. Negus. de pig.* 3. *mem.*
4 2. *par. num.* 24. Quamobrem † sicut huiusmodi actio reintegrandæ transit in hæredem, quando prout in hoc præsenti casu defunctus cecidit à possessione per iniustas causas dum viuebat, *Pont. de spol. lib.* 1. *num.* 132. *Gabr. de restit. spol. concl.* 5. *num.* 20. *Neuiz. cons.* 78. *num.* 1. *Rol. cons.* 6. *num.* 14. *&* 15. *lib.* 3. *Grat. discep.* 477. *num.* 26. *Benint. dec.* 12. *num.* 1. *& seqq. Cresc. dec.* 3. *de restit. spol. Gregor.*
5 *dec.* 542. *num.* 2. *&* 9. Ac etiam † quemadmodum transit in singularem successorem sine cessione, *l.* 1. §. *hoc interdictum, ff. de vi, & vi armat. Pont. d. lib.* 1. *num.* 131. *& seq. Belt. ad Greg. d. decis.* 542. *num.* 10. *Rot. in recent. par.* 1. *decis.* 307.
6 *num.* 3. Ita † pariter dicendum est quod dicta iura, & actiones, in quibus est huiusmodi actio spolij transiuerint in ipsos creditores, qui in hæreditate vacanti Thomæ

Thomæ debitoris dicuntur successores, ita vt immissio illis de iure cõpetat, iuxta *text. in l. si bona, C. de bon. Auth. Iud. poss. Rot. coram Coccin. in causa Romana de Cecchinis, ex impress. per Marches. de commiss. par. 3. fol. 257. & ex impress. per* Statil. *de* Salu. *dec. 43. in parua impressione*.

Non obstat quod creditores dici non possint successores respectu dominij, quod in ipsis non cadit. Quia † responsum fuit quod etiam quis dicitur successor respectu possessionis tantum, *Achill. de Grass. dec. vnic. de success. Put. decis. 154. lib. 3. Rot. diuers. par. 2. dec. 189. num. 3.* Vnde iure merito dicendum venit † quod ipsi ex persona Thomæ habeant hoc remedium canonis reintegrandæ quod est in rem scriptum, *l. in hac actione, §. est autem personalis, ff. ad exhib. Socc. in l. rem quæ nobis, num. 10. ff. de a. q. poss. Bero. cons. 56. num. 3. lib. 3. Grat. cons. 70. num. 7. lib. 2. Gratian. discep. 472. num. 22. Marcb. de commiss. par. 2. tit. de restit. in integr. § 3. numero 44. & 57. Crescen. decis. 4. de restit. spoliat. Greg. d. decis. 542. num. 3. & 10.*

7

8

Neque obstat exceptio fideicommissi cum prohibitione strictissima de non alienando, quo casu sicut videtur cessare omnis hypotheca, ita per consequens debet cessare omnis immissio. Quia † respondetur quod ad impediendam talem immissionem debent de iure in Claudio prætenso fideicommissario tria copulatiuè concurrere, Primum quod possideat, Secundum quod legitimè, & non vitiosè possideat, Tertium quod docuerit, aut in continenti docere possit de iure suo, *Rot. diuers. par. 1. dec. 103. num. 1.* † Quæ quidem requisita non militant in persona rei conuenti, qui cum possideat vitiosè, & spoliatiuè, non est legitimus contradictor, *Rol. cons. 78. num. 23. & 26. Rot. ead. dec. 103. num. 4.* Imò eius † possessio vti improba, & sine fomento iuris nõ est considerabilis, *l. improba, C. de acq. poss. Cassad. dec. 6. num. 6. tit. de prab. Rot. ead. dec. 103. num. 2. par. 1. diuers. & decis. 190. num. 5. par. 2.* Sed † ab ipso est auferenda, *Grammat. dec. 81. num. 12.*

9

10

11

12

13 † Nec illi datur retentio ex aliquo capite, *cap. fin. de ord. cognit. Negus. de pign. 4. memb. 5. part. num. 1. Surd. decis. 46. num. 2. Rot. diuers. par. 1. d. dec. 103. num. 3.*

Quod autem sit vitiosa, & spoliatiua probatur ex iudicio, & sententia Potestatis Montis Bodij cuius vigore capta
14 fuit de Anno 1598. quæ † vti nulla, & iniusta non solum fuit spoliatiua, *Canonistæ in cap. ex insinuatione, de procurat. Crau. cons. 8. num. 8. Caput. decis. 186. lib. 3. Greg. dec. 336. num. 2.* Sed etiam
15 capta † dicitur per vim expulsiuam, *cap. conquerente de restit. spoliat. & ibi Abb. num. 8. Fælin. in cap. dilecti, col. 1. de rescrip. Rip. in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 59 de acq. poss. Crau. cons. 302. num. 3. & 4. Bal. cons. 357. lib. 2. Rol. d. cons. 6. num. 33. Alex. cons. 229. col. 1. vol. 2. Socc. cons. 12. col. 2. lib. 1. Gozad. cons. 93. col. penul. Dec. cons. 200. in prin. Marcb. de commiss. par. 2. tit. de restit. in integ. §. 3. num. 100. & seq. Caput. dec. 186. par. 3. Cas. de Grass. dec. 1. num. 4. tit. de constit. Rot. apud Cocc. d. dec. 97. num. 1. apud Greg. dec. 9. num. 4. 43. num. 2. 105. num. 5. 198. num. 2. 209. num. 2. & 336. num. 3. & in recen. par. 1. dec. 365. num. 11. & dec. 674. num. 1. & par. 2. dec. 53. num. 1. 85. num. 2. &*
16 *724. num. 5.* † æquiparaturque spoliationi factæ à priuato propria auctoritate, *Dec. cons. 449. num. 3. Crau. cons. 124. num. 4. & cons. 140. in fin. Rol. d. cons. 6. nu. 33. vers. ratio est, Rot. ex impress. per Zacch. de oblig. Cam. dec. 154. num. 2. & seqq. & penes Greg. dec. 362. nu. 4. cum similibus.*

Nullitas autem deducitur non tantum
17 ex defectu citationum † substantialium ad dicendum contra articulos, videndum iurare testes, & ad dandum interrogatoria, *Rol. d. cons. 6. num. 33. Rot. diuers. par. 1. decis. 64. per tot. Rot. penes Zacch.*
18 *d. dec. 154. num. 5.* Sed † etiam ex defectu citationis ad sententiam, *l. 1. § item cum ex edicto, ff. quæ sententia sine appellat. rescin. l. de vno quoque ff. de re iudic. Greg. dec. 4. num. 1. Mantic. dec. 301.*

301. *num.* 3. *&* 4. *Cocc. decis.* 45. *num.* 1. 79. *num.* 7. 81. *num.* 2. 82. *num.* 2. *&* 466.
29 *num.* 3. † Ac etiam ex commissa, & facta executione infra decem dies datos ad appellandum, *cap. non solum, & ibi Glos. in verb. innouata, de appellat. in 6. Mohed. dec.* 11. *num.* 3. *de præb. Rot. diuers. par.* 2. *dec.* 6. *in fin. & part.* 3. *lib.* 3. *dec.* 1149. *& coram Greg. decis.* 513. *num.* 1.
30 Cum causa esset ordinaria † ex quo actū fuit contra Thomam qui possidebat ex testamento patris, & ex fideicommisso Ioannis senioris, & sic ex titulo prouceniente ab eadem causa, & persona, quo casu procedendum est ordinariè, *Menoch. de apip. remed.* 4. *num.* 565. *Rolan. cons.* 78. *num.* 27. *lib.* 3. *Peregr. de fideicom. art.* 48. *num.* 40. *Argil. de leg contr. quæst.* 2. *num.* 164. *& quæst.* 7. *num.* 12. *& seqq.* cum alijs per me citatis supra *dec.* 68. *num.* 10. *& seq. Benint. dec.* 83. *num.* 4. *& seqq. Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 36. *num.* 3.

Iniustitia verò dictæ sententiæ deducitur principaliter, (omissis alijs capitibus) ex eo quod Iudex executionem relaxauit super pluribus bonis mobilibus, & immobilibus quæ tamen non constat
21 fuisse in bonis Petri fideicommittentis, † & consequenter apparet data immissio non probata identitate bonorum, quę per Claudium prætendebantur subiecta fideicommisso, prout sanè requirebatur plenè, & concludenter antequam ad immissionem deueniri posset, *Corn. cons.* 144. *num.* 11. *lib.* 4. *Crau. cons.* 198. *num.* 4. *Menoch. cons.* 567. *num.* 4. *Peregr. de fideicom. art.* 44. *num.* 1. *Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 684. *num.* 1. *in fin. & par.* 2. *decis.* 391. *num.* 8. *Et fuit etiam aliàs decisum per eandem Rot.* 20. *Iunij* 1614. *in Senogallien. fideicommissi super hoc eodem testamento Petri coram Manzanedo*. Quod
22 † maximè procedit in hac facti specie, vbi actores habent intētionem probatam in spolio quod probarunt, adeout Claudius teneatur probare suam possessionem esse omnino legitimam, & non vitiosam, ac Thomam sua culpa cecidisse, *Barbat. cons.* 24. *col.* 2. *lib.* 4. *Iaf. cons.* 21. *num.* 1. *vol.* 3. *& cons.* 172. *num.* 1. *vol.* 4. *Berou. cons.* 64. *num.* 4. *lib.* 3. *Beltr. cons.* 243. *num.* 5. *lib.* 2. *vbi de communi, & cons.* 87. *num.* 3. *lib.* 5. *Rolan. cons.* 6. *num.* 11. *lib.* 3. *Contard. in l. vnica, de moment. poss. ampl.* 16. *vers. & licet intentans, Menoch. de recup. remed.* 15. *num.* 383. *& seqq. Rot. diuers. par.* 2. *dec.* 190. *num.* 2. *Et in vna Leodien. dominij Lunæ* 3. *Iulij* 1623. *coram Coccino Decano, num.* 75. *inferius registranda*.

23 Præterea † licet extaret prohibitio alienationis in præallegato testamento Petri ex quo prætenditur deuolutio ob alienationem factam per Thomam de nonnullis bonis iuxta *text. in l. peto, §. fratre, ff.*
24 *de leg.* 2. Nihilominus ad effectum † caducitatis, & contrauentionis erat necessaria specifica scientia ipsius Thomæ hæredis de tali testamento patris cum omnibus eius qualitatibus, scilicet fideicommissi cum tali expressa prohibitione alienationis, *Gratian. discept.* 625. *num.* 10. *& discep.* 788. *num.* 11. *Rot. diuers. par.* 1. *dec.* 20. *& par.* 2. *decis.* 49. *num.* 54. *& in recent. par.* 1. *dec.* 621. *num.* 1. *& seqq. & par.* 2. *dec.* 268. *num.* 2. *Et in vna Romana pecuniaria, seu dotis* 10. *Maij* 1602. *coram Pamphilio*.

25 Nec releuat quod Thomas † præsumatur habuisse scientiam testamenti ex solutione legatorum, & aliorum quæ fecit;
26 † Quia & si habuisset scientiam testamenti, exinde non arguitur vt etiam habuerit notitiam omnium contentorum in illo, & in specie huius fideicommissi, vt probat *text. in l. vltima, §. vlt. ff. de legat.* 2. & latè firmant *Corn. cons.* 153. *num.* 4. *lib.* 4. *Crau. cons.* 193. *num.* 8. *Fusar.* qui innumeros allegat *de substit. quæst.* 495. *nu.* 42. *& seq.* vbi testatur de magis recepta opinione *Rot. in recent. par.* 2. *decis.* 268.
27 *num.* 2. † Et vulgaris est regula, quod scientia præsumpta non sufficit vbi certa, & specifica requiritur, *Fœlin. in capit. quoad consultationem, num.* 32. *de except. Natt. cons.* 636. *num.* 192. *Grat. discept.* 625. *num.* 11. *& discep.* 712. *num.* 17. *Rot. in d. Romana pecuniaria coram Pamphi-*
28 *lio*. Nec † valet consequentia, Thomas soluit legata, ergo habuit scientiam non solum testamēti, sed etiam fideicommissi,

quia

quia non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, *l. non hoc, C. vnd. leg. Osasc. dec. 112. num. 15. vers. non obstat.*

29 Insuper considerabant Domini, † quod alienans non tenetur probare ignorantiam prohibitionis, sed potius agens ad bona alienata tenetur probare quod qui alienauit sciuit huiusmodi prohibitionem, alias obtinere non poterit, vt post *Bald. & alios quos allegat dicit Ruyn. cons. 118. circa fin. vers. & ideo, lib. 2.* Vbi firmat, quod cautus esse debet Aduocatus vt semper deducat scientiam hæredis, quia alias succumberet, cum ignorantia

30 præsumatur vt dictum est. Nec † aliter scientia obligat, nisi sit explicita, certa, clara, distincta, & perfecta, *Glos. in cap. concertationi, in verb. sciuerit, & ibi notat Gemin. de appellat. in 6. Alex. cons. 114. col. 1. & 2. volum. 1. Natta d. cons. 636. num. 192. Becc. cons. 111. num. 20. Surd. cons. 150. in fin. & cons. 328. num. 2. & decis. 265. num. 19. Osasch. dec. 176. num. 3. & 4. Put. decis. 397. num. 3. lib. 2. & decis. 329. in fin. lib. 3. Mantic. dec. 211. num. 11. Rot. in recent. par. 2. decis. 621. num. 1. & 5.* Maximè ad incurrendam pœnam, quo casu magis requiritur scientia certa, & indubitata, *Surd. cons. 328. num. 29. Grat. discept. 633. num. 26. Seraph. decis. 133. num. 2. & dec. 991. num. 2. Mohed. dec. 160. alias 4. de probat.*

31 Neque obstat quod dicebatur † pœnam caducitatis quis posse incurrere etiã ignoranter. Quia quid quid de rigore

32 iuris dici posset † ex æquitate Canonica contrarium verius est, vt testantur *Corb. de iure emphyt. caus. priuat. ob non solutum canonem, limit. 20. num. 1. & seqq. Clar. in § emphyteusis, quæst. 8. colum. 6. vers. prosequendo materiam,* Vbi quod Dominus agens ad deuolutionem contra hæredem, & possessorem, debet probare illius scientiam, & quod bona essent emphyteotica, nec nõ liquidare quod sit locus deuolutioni, *Belt. ad Greg. dec. 105. Cocc. decis. 150. num. 6. Rota in Romana prætensæ deuolutionis domus 13. Nouembris 1596. coram Litta.*

Nec ad rem facit quod ex superueniential tituli purificationis fideicommissi ad fauorem Claudij per mortem Thomæ eius patris postmodum sequutam censeatur ipse absque alia declaratione mu-

33 tasse sibi causam possessionis. Quia † respondetur, quod possidens ex vna causa mala fide, non potest solo animo possessione retenta desinere possidere ex illa causa, & incipere possidere ex alia, *l. qui bona fide, §. quod scriptum est, ff. de acquir. vel amitt. poss. Pont. de spol. lib. 2. num. 147.* Vbi quod ratione vitiosi ingressus non est profutura noua prouisio, & talis superueniens titulus non prodest in præiudicium tertij, nec tunc fieri potest mutatio, aut conuersio possessionis de nulla in aliquam, *l. 2. §. merito, & §. si quis à Principe, ff. ne quid in loc. pub. l. auctoritate, C. vnde vi, Crauet. cons. 171. numero 19. Gozad. cons. 8. num. 13. Rol. d. cons. 6. num. 35. vol. 3. Cassad. decis. 4. num. 11. de restit. spoliat. Greg. decis. 281. num.*

34 *1. & 2.* Et † quamuis nulliter immissus excludat spolium per superuenientiam noui tituli, vt fuit resolutum in *Romana spolij 23. Ianuarij 1619. coram*

35 *Sacrato.* † Tamen id procedere dictum fuit, in vi compulsiua, non autem in vi expulsiua, vt in spolio, de quo agitur, *Put. decis. 183. lib. 1. Greg. decis. 336. num. 2. & 3. Coccin decis. 97. per totam, Marches. de commiss. par. 2. tit. de restit. in integr. § 3. num. 131. fol. 182.*

36 Quare † exceptio spolij obstat Claudio in quocunq. iudicio donec non fuerit integraliter purgatũ, etiã quoad restitutionem fructuum, *Osasc. dec. 34. Greg. d. dec. 336. n. 8. dec. 500. n. 9. & dec. 525. nu. 11.*

37 Neque exceptio dominij † quæ prætẽditur clara per superuenientiã dicti noui tituli aliquid releuat. Quia præterquam quod non admittitur aduersus spolium, etiam si in continenti probaretur, *Dec. cons. 57. num. 6. vbi de communi, & cons. 84. col. 2. Rol. d. cons. 6. num. 43. Crau. cons. 322. col. 1. Surd. qui alios allegat cons. 189. nu. 24. & seq. Gab. de restit. spol.*

38 *concl. 1. nu. 45.* † Et esset notoria, *Menoch. in primo resp. in causa Finarien. num. 84. & seqq.* Respondetur quod in hoc casu

non est admittenda, tanquam non clara,
39 † & indubitata, vel per confessionem partis, vel per rem iudicatam non controuersam, vt in omnem casum oporteret, *Gabr. d. conclus.* 1. *num.* 117. *Rot. in recent. par.* 1. *dec.* 409. *num.* 5. *& dec.* 537. *num.* 5. *& in vna Mantuana bonorum corã Vbaldo ex impress. per Marches. de commiss. par.* 3. *num.* 6. *&* 7. *fol.* 82. Quod autem in casu nostro exceptio non sit clara patet ex eo quia non liquet de confessione, neque de re iudicata, Imò totum oppositum apparet manifestè ex dubijs tam super existentia fideicommissi Ioannis senioris, quam ex detractionibus, & creditis dicti Thomæ, & ex identitate bonorum, quæ omnia veniunt discutienda, & requirunt altam indaginem.

Nec releuant quæ dicebantur de con-
40 fessione in articulis facta. Nam † quando articuli habent prout hic, clausulam non se adstringens, nihil certi continent, *Rot. in recent. par.* 2. *decis.* 774. *num.* 9.
41 † Et licet ponens fateatur, non tamen fatetur articulans, *Alex. cons.* 133. *num.* 3. *lib.* 1. *cons.* 80. *num.* 10. *lib.* 2. *cons.* 71. *col.* 1. *lib.* 3. *& cons.* 78. *num.* 1. *lib.* 7. *Abb. in cap. cum causam, num.* 16. *de iuram. calumn. & in cap. cum venerabilis, in fin. de except. Gail. obser.* 79. *num.* 6. *&* 7. *lib.* 1. *Caual. dec.* 12. *num.* 21. *&* 22. *Mantic. dec.* 198. *num.* 3. *Seraph. decis.* 1054.
42 *num.* 2. In nihilo obstante, † *Scac. tract. de iudic. lib.* 2. *cap.* 7. *num.* 685. *& seqq.* Qui contrarium videtur defendere. Quia eius dictum intelligi debet secundum Caput. *ab ipso allegatum in dec.* 192. *lib.* 1. *& dec.* 152. *lib.* 3. Quæ decisiones loquuntur de confessione facta in articulis per principalemmet, & nos versamur in articulis à Procuratore productis, qui non habet mandatum ad confitendum;
43 Vltra † quod ipsæmet decisiones Caput. debent intelligi de confessione facta in articulis iuratis, vt plenè probent iuxta distinctionem *Greg. decis.* 215. *& Beltr. ad eundem in decis.* 143. *num.* 5.
44 Tandem non officit † nullitas allegata in calculo ferendæ sententiæ ob non integram transportationem actorũ ex forma Sac. Conc. Trid. sess. 24. cap. 20. de reformat. §. præterea, quem refert, & sequitur in specie *Mantic. dec.* 170. *per to-*
45 *tam*. † Quia respondebatur quod iudicium non fuit introductum in hac Rota
46 per viam appellationis, sed † per viam specialis commissionis Sanctiss. cum clausula quam, & quas, & post multas sententias latas, Sicq; processum fuit prout in prima, quo casu potuit quælibet pars ad probandam intẽtionem suam producere partem actorum sibi benè visam, nõ tanquam acta, sed tanquam iura facientia ad causam, vt distinguunt *Belt. ad Greg. dec.* 320. *num.* 4. *& Caualer. dec.* 119. *num.* 1.
47 Præterea respondebatur quod † dispositio Sac. Conc. loco citato procedit tantũ in causis Ecclesiasticis, non autem in prophanis vbi versamur, etiam si causa ventiletur in hoc Tribunali etiam Ecclesiastico, vt sæpe dixit *Rota ex sententia Cong. Illustriss. Interpretum vt in recent. par.* 1. *dec.* 561. *num.* 12. *& coram Greg. decis.* 508. *num.* 11. *& ibi Beltr. num.* 15. *& ex impress. per Statil. de Saluian. decis.* 121. *num.* 3. *& in causa Imolen. Affictus* 30. *Aprilis* 1604. *coram Penia ex impress. per March. de commiss. par.* 3. *fol.* 359. *& latius in vna Leodien. Dominij* 3 *Iunij* 1623. *coram Coccino*. Vnde cum
48 versemur in causa prophana, † & consequenter sit attendenda dispositio iuris cõ-
49 munis, de qua in *l.* 2. *C. de eden.* † Sintq; transportata acta, in quibus non desunt substantialia, sed tantummodo duæ sententiæ latæ per Sperellum, & Sansonium, à quibus creditores præfati non appellarunt, non est sanè attendendus ille rigor nullitatis iudicij, vt post *Barthol. & alios nouissimè declarat Illustrissimus Coccinus in dicta Leodien. Dominij*, Quam quidem decis. tanquam magistralem in hac materia transportationis actorum, hìc inserere decreui ad publicam vtilitatem, cuius tenor talis est.

Dubitaui, an sententia Rotalis esset confirmanda, vel infirmanda, & Domini ter proposita causa censuerunt confirmandam esse, quia erat valida, & iusta: nullitates enim oppositæ, & iniustitia non subsistebant. Et quan-

Et quantum attinet ad validitatem, defectus transportationis actorum oppositus corruebat, & pro faciliori resolutio-
50 ne fuit prænotatum quod † Conc. Trident. sess. 24. cap. 20. de reformat. in §. præterea, dum disponit qnod appellans teneatur acta omnia coram Episcopo gesta ad Iudicem appellationis expensis suis transferre, habeat etiam locum in actis factis coram quocunque Iu-
51 dice etiam non Episcopo, † quia de iure communi qui vult prosequi appellationem debet producere acta primæ instantiæ, vt de iniquitate sententiæ possit dicere, iuxta *l. eos*, §. *super his*, *C. de appellat. cap. cupientes* 16. *vers. cum omnibus actis*, *& iuribus de elect. in* 6.
52 † Quod quidem Conc Trident. non est intelligendum quod taxatiuè loquatur de causis, quæ vertebantur coram Episcopis, cum nomen Episcopi fuerit in concilio appositum ratione frequentioris vsus, qui non restringit dispositionem, *Glos. in l.* 1. *in verb. simulant*, *C. de his*, *qui ad Eccles. confug. & in clement.* 1. *in verb. præsidentes*, *in fin. de rescript. & in l.* 2. *in princ. in verb. filio præcedente*, *ff. de vulg. & pupill. vbi Ias. col.* 2. *Rip. num.* 10. Quæ conclusio de plano procedit, cum non possit dari diuersitatis ratio in causis, quæ cognoscebantur coram Episcopis, & in illis quæ coram inferioribus, imò militat eadem ratio, & propterea sub illa dispositione continente actum frequentiorem comprehenditur etiam actus minus frequens, vt benè declarat *Menoch. cons.* 106. *num.* 249. *vsque ad num.* 253. *lib.* 2. *Tiraquell. de retract. lignag.* §. 20. *num.* 4. *Glos. vnica*, *& in simili dicit Surd. decis.* 19. *num.* 2. *in fin. vers. ordo autem*, *& in puncto in terminis Concilij fuit resolutum in causa Vlixbonen. Parochialis* 13. *Iunij* 1586. *& in causa Maioricen. officij pœnitentiariæ*, 21. *Iunij* 1591. *coram Bon. Mem. Card. Blanchetto*, *& in terminis Iudicis delegati fuit resolutum in causa Placentina Administrationis Sacramentorũ* 12. *Decembris* 1567. *coram Card. Lancellotto Seniore*.

53 Hæc tamen dispositio † Concilij procedit tantum in causis Ecclesiasticis non autem in prophanis, etiam quod vertantur coram Iudice Ecclesiastico, vt dixit *Rota ex sententia Congregationis Illustrissimorum Interpretũ* 23. *Iunij* 1603. *coram Illustrissimo D. meo Cardinali Sacrato*, *& in causa Romana vineæ de Brunis* 19. *Nouembris* 1603. *coram me*, *& est decisio S. D. N.* 508. *num.* 11. *& in causa Imolen. affictus* 30. *Aprilis* 1604. *coram Bon. Mem. Penia Rotæ olim Decano apud Marches. de commiss. par.* 3. *fol.* 359. Licet ante declarationem concilij contrarium fuerit dictum, *vt in decis.* 106. *in princ. par.* 4. *diuers.* Et propterea causa ista cum sit prophana non est terminanda iuxta terminos Concilij.

Secundò principaliter fuit prænotatum, quod est magna quæstio quis teneatur transportare acta appellans, an appellatus, ex allegat. per *Giurb. decis.* 29. *num.* 1. Sed solet distingui, quod vna
54 est conclusio † appellatum debere ostendere quod sententia pro se lata fuerit iusta, etiam si nolit facere nouas probationes, sed producere acta iam gesta, vt est communis opinio *DD. in l. hi qui ad Ciuilia*, *C. de appellat. vbi Cyn. in fin. vers. quarto opponitur*, *Petrus Iacob. de Rauenn. Bald. & alij de quibus per Surd. qui de communi decis.* 327. *num.* 3. Vbi quod causa appellationis non diuersificat causam, sed in-
55 stantiam, † Quia qui est actor ab initio semper est actor in causa appellatio-
56 nis, *l.* 3. *C. de appellat.* † Et sufficit appellanti docere se ex iusta causa appellasse, & infra legitima tempora, *cap. Romana* 3. §. *si verò*, *eod. tit. in* 6.
57 † Ita vt de prædictis dicatur constare per productionem sententiæ, *Cyn. in l. probare*, *quæst.* 5. *in fin. vers. aut quærimus cui incumbat*, *C. de tempor. appellat. Caput. decis.* 128. *par.* 3. Vbi quod petenti reuocari sententiam, sufficit vt pro-
58 ducat appellationem, † sed qui instat pro confirmatione debet producere processum, & acta, sine quibus nihil sententia
59 probat. † Altera vero cõclusio est quãdo

appellans dicit sententiam non iustificari ex actis, vel aliàs esse nullam, & hoc casu licet vtraque pars prosequatur appellationem, appellanti incumbit onus producendi acta prioris instantiæ, cum illa sint per Iudicem inspicienda, *Bar. in Authen. de ijs, qui ingrediuntur ad appellan. in princip. numero 19. colum. 3. & in l. si qui ad Ciuilia, num. 4. C. de appellat. & in l. 1. ff. si tutor, vel curat. appellat.* Cappell. Tholos. decis. 341. *alias* 342. *ad med. vers. aut vtraque pars prosequitur, Guid. Pap. quæst.* 436. *num. 9. col. 7. vers. quandoque, Papien. in forma appellationis, in verb. & in quantum, num. 6. Seraph. decis.* 290. *num.* 20. Vbi quod allegans nullitatem tenetur exhibere omnia acta, vt possit argui contra sententiam, quasi appellans, seu dicens de nullitate, suscipiat onus probandi sententiam iniquam, & nullam, ideò si velit obtinere probabit suam intentionem, exhibendo processum, & omnia acta, *Vant. de nullit. in tit. à quo, & à quibus nullit. deducatur, nume-*
60 *ro* 20. † Et ita seruari in omnibus Curijs, siue simus in sententijs diffinitiuis, siue interlocutorijs, testatur *Ranch. in addit. ad Guid. Pap. quæst.* 20.

His positis dictum fuit sententiam
61 non esse nullam: † Quia licet Rota semper consueuerit dicere quod ille qui vult prosequi causam, acta transportet, iuxta *Bart. in Authen. de ijs qui ingrediuntur ad appellan. num. 19. col. 3. Gabr. de appellat. conclus. 5. num. 16. Aretin. in cap. quoniam contra, colum. 9. vers. pro intellectu, de pro-*
62 *bat.* † Tamen si procedatur actis non integrè transportatis, sententia non est nulla ex defectu iurisdictionis; sed ex quo acta non fuerunt integrè transportata, & hoc siuè procedatur in terminis Concilij, siue in terminis iuris communis, vt censuit Congregatio Illustrissimorum Interpretum, & faciunt notata per *Bart. in l. multum interest* 21. *num. 2. ff. de condit. & demonstrat. vers. & hæc sunt vtilia ad quæstionem, Acchil. decis. 7. de sent. & re iudic. Rota in Causa Panormitana Archidiaconatus 26. Februarij 1590. coram Bon. Mem. Penia*, In qua decisione non fuit reuocatum, sed solum suspensum mandatum de manutenendo concessum, supersedendo in executione donec transportatis actis cognosceretur de illius iniustitia, & in d. decis. Acchil. voluerunt quod in executione sententia iustificaretur: In hoc autem casu visis actis, quæ deficiebant clarè patet quod non sunt releuantia, vt statim dicetur, & propterea cum Iudex haberet Iurisdictionem, sententia non debet annullari, *Bart. in d. l. multum, num. 2. & in terminis Achil. & Rot. apud Bon. Mem. Pen. vt supra dictum est.*
63 Est † tamen diuersus effectus quando acta sunt transportanda vigore Concilij Trident. & quando ex dispositione iuris communis, quia si ex dispositione Concilij, eo quod causa sit Ecclesiastica, sententia non transportatis actis etiam irreleuantibus est nulla, *Rot. decis.* 104.
64 *num. 1. part. 4.* Secus † tamen est in prophanis, quia si acta non sunt transportata, vel si non constat de qualitate actorum, sententia æquidem est nulla, *Bart. in l. 2. num. 5. & ibidem Ias. numero 15. & Dec. num. 33. C. de edend. Fælin. in cap. Ecclesia Sancta Mariæ, num. 17. de Constit. Gabr. de appellat.*
65 *conclus. 5. num. vlt.* † Et ante illorum transportationem non habet Iudex exercitium iurisdictionis; *c. Romana, §. si verò de appellat. in 6. Vestr. in prax. lib. 8. cap. 2. num. 1. vers. dixi autem circa fin. Rot. decis. 98. par. 4.* Attamen
66 secus est si acta † fuerunt transportata, & postea constat quod aliqua deficiant, quia si apparet illa non esse releuantia sententia est valida per superius dedu-
67 cta, † & ratio diuersitatis est inter causam Ecclesiasticam, de qua loquitur Concilium, & prophanam, quia ex dispositione Concilij appellans debet transportare acta, & ad hoc expressè tenetur, siue acta sint releuantia, siue non, cum enim hoc sit inductum à lege qualitas rei, vel personæ non attenditur,

l. non

l. non solum, in fin. ff. de rit. nupt. Rot. d. dec. 104. *par.* 4. Et ista procedunt etiam quod agatur per viam nullitatis, & iniustitiæ, & stante clausula quam, & quas posita in commissione, *vt fuit dictum in causa Valentina spolij de Campana* 23. *Ianuarij* 1580. *coram Bon. Mem: Card. Blanchetto, & in alia Placen. vsurarum* 15. *Iuny* 1582. *coram Bubalo, & in Calaguritana Iurisuotandi* 25. *Maij* 1586. *coram eod. Card. Blanchetto*. In causa vero prophana ex dispositione iuris, de quo in l. 2. Cod. de edend. dicitur solum quod Iudex, apud quem res agitur iubebit acta exhiberi ad veritatem inuestigandam, & hinc oritur quæstio cui incumbat onus acta transportandi, appellanti videlicet, an appellato, vt post alios latè *Giurb. d. decis.* 29. *num.* 1. In Concilio Trident. autem expresse dicitur quod appellans debeat acta transportare, & ideò illa forma est seruanda, vt supra dictum est. Ex dispositione autem dicta l. 2. Iudex iubet acta transportari, vnde si adsunt acta sufficientia, etiam quod postea non integra detegantur, si ea quæ deficiunt non releuent, & de hoc constiterit non intrat tantus rigor, prout ex dispositione Concilij, Et ideo sententia non est nulla, sed solum debet supersederi donec acta videantur ex supradictis.

Quod autem acta quæ deficiebant non essent releuantia, satis demonstrabitur, dum de iustitia sententiæ Rotalis agemus, ne bis idem repetamus, & quod alia quæ deficiunt non obstent
68 satis patet, quia † etiamsi Emanuel haberet alios tutores, quam Melchiorem qui vendidit Matthæo, tamen cum Emanuel vsus fuerit instrumento venditionis factæ à Melchiorre, & vigore pacti in eo contenti egit ad recuperationem, approbauit illud factum. Vnde parum refert quod haberet alios tutores; ex cumulatis per *Surd. in consil.* 28. *num.* 21. Prout nec refert productio instrumenti, in quo Matthæus constituit filium suum ad recipiendum pecunias depositatas, quia hoc nihil commune habet cum spolio commisso, procedendo ad relaxationem mandati sine citatione, & pendente dilatione, vt statim dicetur.

Vlterius fuit consideratum quod in Ciuitate Leodien. fiunt duo processus vnus pro actore, alter pro reo, ita vt vnusquisque contineat iura propria, non autem aliena, & cuilibet ex partibus consignatur suus, vt deponunt primus testis iuxta quintum, & tertius iuxta nonum, & huiusmodi acta reperiebantur coram Procuratore alterius partis qui noluit illa exhibere, vt deponunt secundus testis iuxta decimum, & quartus super
69 primo. † Et propterea sequitur, quod licet sententia non visis actis probatorijs sit nulla, *l. properandum, §. & si quidem, vbi Bart. num. 6. C. de iudic. & in l. 2. num. 5. C. de eden. Alex. num. 8. & 9. Cagnol num. 68. vers. sed oppositum, Fœlin. in c. Ecclesia S. Mariæ, num. 17.*
70 *de constit.* † Attamen hæc conclusio non procedit quando fiunt duo registra, & vnaque ex partibus habet sua iura, quia si vna pars produxit suas probationes, & alia fuit negligens in producendo, Iudex cum productis potest pronunciare, *Alex. vbi supra, num. 6. & ibidem Riminal. Sen. num. 12. vers. limita, & in fin. Cagnol. num. 7. Fœlin. in d. cap. Ecclesia S. Mariæ in 1. limit. num. 18.* Et
71 quamuis † hæc procedant præuia monitione Iudicis, *Cagnol. ibidem num.* 70.
72 *Seysell. num.* 12. † Tamen pro monitione sufficit quod termini substantiales fuerint seruati, & pluries iterati, quia inseruiunt pro monitionibus, *vt fuit resolutum in Causa Maioricen. Pœnitentiariæ, & Canonicatus* 4. *&* 18. *Februarij* 1591. *coram bo. mem. Gipsio, & in Causa Romana vineæ de Brunis* 19. *Nouembris* 1603. *& in Causa Romana fideicommissi* 27. *Iunij* 1608. *coram me*.

Quantum attinet ad iustitiã sententiæ Rotalis, cum illa sit lata in spolio ad fauo-
73 rem hæredũ Matthæi † debẽt probari duo extrema antiquior possessio Matthæi, & iunior partis aduersę, absq; eo quod aliter cõstet de spoliatione, *Innoc. in c. sæpe, nu. 2. vers. imò plus videtur, de restit. spoliat.*

& in cap. post electionem, in fin. de concess. preben. Lap. allegat. 52. num. 7. cap. reintegranda 3. quaest. 1. vbi Prepos. col. penult. num. 12. vers. sed an agens, Abb. in cap. cum ad sedem, col. 5. num. 17. vers. post hoc etiam dico, de restit. spoliat.

74 † Probata enim antiquiori possessione, illa iunior præsumitur vitiosa, & clandestina, *cap. licet causam, de probat.* & resultat spoliatio secundum *Bald. in l. penult. num. 15. vers & nota quod ille,* C.
75 *si à non compet iudic.* † Et quia præsumptio vrget pro antiquiori possessione, iunior tenetur probare se non possidere clam, neque vitiosè, sed agentem sua culpa cecidisse, *Barbat. cons. 24. col. 2. lib. 4. Ias. cons. 21. num. 1. vol. 3. & cons. 172. num. 1. vol. 4. & latè alios referens probat Menoch. de recuper. remed. 15. num.* 383. *& seqq.* Vbi dicit hanc esse communem omnium interpretum sententiam *& num. 386. ampliat. 1.* Itaut non sit necesse probare possessionem tempore spolij, & cons. 2. num. 162. Quibus potest addi *Bero. cons. 64. nu. 4. lib. 3.* Vbi dicit quod probata antiquiori possessione, dicitur re ipsa deiectio, & spoliatio probata, *Beltram. cons. 243. num. 5. lib. 2. vbi de communi, & cons. 87. num. 3. lib. 5. vbi alios congerit Rolan. cons. 6. num. 11. lib. 3.* Vbi ait hanc esse communem theoricam, & militare multò facilius quando allegatum fuit conuenti possessionem esse vitiosam, & clandestinam respectu suę antiquioris, vt nouissimè *Cōtar. in l. vnic.* C. *si de moment. possess. ampliat. 16. vers. & licet intentans, Bero. cons. 75. num. 2. qui alios modernos cumulat.*

76 In proposito autē † possessio Matthæi antiquior satis probatur, ex quo emit dominiū de quo agitur à Melchiorre tutore Emanuelis, qui quidem Emanuel vigore huius contractus egit contra Matthæū, & obtinuit sententiam, & inde mādatum de immittendo, quod fuit exequutū. Ex quibus omnibus negari nō potest quin vtrū-
77 que extremū probatū sit † Emanuel enim petendo immissionē aduersus Matthęum
78 fassus fuit illū possedisse, † & eo ipso quod non admittit primum possessorē scilicet Matthęū spoliat, & sic secundū extremū est etiā clarè probatū, *l. clam possidere, S. qui ad nundinas, ff. de acq. poss. Abb. in cap. litteras, nu. 9. de rest. spol. Anch. cons. 248. num. 4. & seqq. Aym. cons. 148. in prin. Rol. cons. 6. num. 37. & seqq. lib. 3.*

Et quamuis Emanuel fuerit immissus
79 de mandato Iudicis, † tamen Iudex notoriè iniustè, vel nulliter procedens spoliat, *Abb. in c. conquerente, nu. 8. de restit. spol. Aym. cons. 140. nu. 2. & cons. 320. num. 1.*
80 *Surd. cons. 168. nu. 26.* Hic autē † Primo nulliter processit, quia relaxauit mandatū absq; citatione, nā & si hodie producatur citatio ad sententiā, nihilominus requirebatur alia citatio ad videndū relaxari mā-
81 datū, † quia licet verū sit, quod quādo mādatū relaxatur in sententia nō requiritur noua citatio in eius relatione, dū materia nō est appellabilis, quia sentētia trahit secū executionē, *Grat. cons. 76. in fin. lib. 2.*
82 *Gabr. tit. de citat. concl. 1. nu. 132.* † Tamē si mandatū nō est relaxatū in sentētia, & materia nō est appellabilis, vel alias transitum fecit in iudicatū, articulus est valde controuersus, an tunc requiratur citatio,
83 *Gabr. loc. citat. num. 129. & seqq.* † Rota verò tenet opinionē, quod nō possit deueniri ad relaxationē mandati, & illius exequutionē, absq; noua citatione, *vt in causa Romana S. Thomæ in formis 10. Nouēbris 1603. & 17. Decembris 1604. coram*
84 *me.* † Et propterea in casu isto, cū mādatū nō fuerit relaxatū in sententia, requirebatur noua citatio, qua deficiēte Iudex nulliter processit, & per cōsequens spoliauit.

85 Secūdò nullitas ēt videtur clara, † quia sententia fuit lata 24. Februarij 1620. cū termino mensis vtilis concesso Matthæo, qui terminus incipiebat currere à die 13. Martij quādo Matthæus de ista sententia
86 habuit scientiā: † terminus enim incipit in omni materia à die sciētiæ, vt per *Rom. cons. 228. in prin.* Vbi vndecim exempla recenset, & propterea mandatū nō potuit relaxari 2. Aprilis, quia adhuc pendebat dilatio ex benè deductis in decis. *R.P.D.*
87 mei Remboldi. † Et nihil facit statutum Leodien. nouiter deductum, quod disponit terminum currere à die decreti sine aliqua intimatione, quia est intelligēdum modo habeatur scientia decreti,

aliàs

aliàs nimis exorbitaret à regulis iuris, vt per Roman. loc. præcitat. Et sic apparet quod illud statutum præsuppositа scientia disponit tempus currere de momento
18 ad momentum, † data verò ignorantia secus est dicendum, vt benè deducitur *ex text. in §. si vassallus feudum, in fin. si de feud. fuer. controu. inter dom. & agn.* Vbi si vassallus scienter negat feudum, amittit feudum secus si ignoranter, & tamen regula est quod negans feudum illud perdit, vt benè ad rem similia exẽpla adducunt *Rom. cons. 72. num. 5. vers. primo vtrum, Abb. cons. 3. num. 5. col. 5. in fin. vers. item præsupposito, lib. 2.* Ex quibus ita resolutum fuit ad fauorem creditorum informante pro hac parte D. M. Antonio Gabutio viro doctissimo, & de legali scientia benemerito.

ARGVMENTVM.

Confessio facta in scriptura detegitur erronea, & non nocet confitenti, si constet de veritate in contrarium.

SVMMARIVM.

1 *Error quomodo probetur, & num. seqq.*
2 *Scripturam approbare censetur, qui petit illius productionem.*
3 *Testi deponenti contra se ipsum multum creditur.*
4 *Testis deponens de facto proprio iunctis adminiculis plenè probat.*
5 *Testes minus formiter examinati præsumptionem faciunt.*
6 *Calculus fieri debet præsentibus partibus, vel saltim citatis.*
7 *Confessio debitoris an, & quando noceat fideiussori.*
8 *Fraus non præsumitur. Præsertim in eo cui nullum commodum ex actu resultat, num. 9. Sed debet probari per allegantem, num. 10. Et quidem concludenter, num. 11.*
12 *Procurator sine mãdato admittitur parte non opponente.*
13 *Mandatum ex quibus præsumatur.*
14 *Confessio nõ præiudicat confitenti quando apparet de errore.*

DECISIO CXVII.



MNIBVS votis fuit dictum, sententiam D. Iudicis à quo esse confirmandam, siquidem constat ex pluribus, receputa facta per Ioannem Massium abundanterium à tergo bullettinorum esse erronea, & propterea non attendenda in calculis de quibus agitur, sed tantum esse attendenda eius receputa facta ad fauorem Nicolai Pistoris, & Angeli Spacciatoris.

1 De errore † autem constat. Primò ex illis verbis, che tutti questi bolettini stanno retroscritti sono anche ne libri de receuuti di Angelo Spacciatore, & Nicola fornaro, ex quibus apertè dignoscitur, quod receputa à tergo bullettinorum
2 sunt dupplicata, † Et quamuis illa verba, che tutti questi bolettini, &c. sint scripta manu ipsius Ioannis, tamen cum huius scripturæ exhibitio petita, & facta fuerit instante Ioanne Baptista fideiussore Nicolai Pistoris appellato, censetur per eum approbata, nec amplius illi contradicere potest, *Crauet. cons. 275. num. 2. & seq. Surd. cons. 60. num. 12. & dec. 199. num. 6. & 7.*

Secundò ex depositione eiusdem Pistoris, qui in iudicio medio iuramento confessus fuit, receputa facta à tergo bullettinorum non esse in calculo attendenda ad eius fauorem, quia ipse non soluerat Ioanni abundanterio nisi pecunias, de
3 quibus apparent recepuṫa in suo libro, † quę confessio concordat cum dictis superius, & consequenter cum tractetur de ipsius confitentis interesse, & damno, vt dicemus inferius plenè probat, maximè accedente iuramento, *Alex. cons. 13. num. 1. lib. 1. Marant. in spec. par. 6. prin. art. 5. sub num. 21. Surd. decis. 107. num. 5. Rot. decis. 243. lib. 2.*

Rot. in recent. part. 1. decis. 147. num. 9. vers. item quia deponit.

Tertiò ex depositione Angeli spaciatoris, qui deponit se tantummodo persoluisse pecunias in eius libro adnotatas, non autem descriptas à tergo bulettinorum, † quæ depositio cum sit de facto proprio contra proprium interesse, & cum adminiculis plenè probat *Rot. apud Seraph. dec. 1163. num. 6. & in recen. par. 1. d. dec. 147. num. 9. & apud Greg. dec. 544. num. 18. & 19.*

4

Quod autem talis depositio tendat cõtra proprium eius interesse patet ex eo, quia si Angelus soluisset omnes summas adnotatas in bulettinis pro Nicolao Pistore ipse vtiq; remansisset creditor eiusdem Nicolai, & Nicolaus pariter remansisset creditor Abundanterij, cum pretium frumenti sit florenorum 1846. b. 40. & pecuniæ solutæ si attendantur receputa etiam bulettinorum ascenderent ad summam florenorum 2311. Vnde cum vterque deponat se non soluisse pecunias adnotatas in receputis bulettinorum, consequens est vt vterque desinat esse creditor.

Adminiculantur prædicta non tantum ex fide Rogerij Bussæ calculatoris inter dictas partes, qui deponit eosdem fuisse concordes ne daretur fides receputis à tergo bulettinorum tanquam erroneè factis, reddendo rationem (ibi) fù visto, e calculato, fù trouato che non poteuano entrare nelli conti perche da Nicola, e Gio. Battista non era stato fatto, ne dato à spacciare tanto pane, che arriuasse alla detta somma.

Sed etiam ex fide Iuliani Iacobi, & Io. Antonij Venantij, qui deponunt quod interfuerunt computis factis inter Nicolaum, & Ioannem in quibus fuerunt tantum calculata receputa Ioannis existentia in libro Nicolai, & Angeli spacciatoris, quia Nicolaus tunc asseruit nihil aliud debuisse calculari: † qui testes licet non fuerint formiter examinati, faciunt tantum adminiculum. *Bart. in l. admonendi, numero 41. ff. de iure iuran. Caput. decis. 206. num. 6. & 7. & dec. 208. num. 8. lib. 2.*

5

Quibus accedunt computa inter dictas partes solidata sub die 8. & 21. Septembris 1623. in quibus non fuerunt compræhensa receputa à tergo bulettinorum, quæ quidem computa per dictum Nicolaum videntur acceptata. Tum quia non reclamauit, Tum etiam quia ad bonum computum ipsius debiti solidati persoluit florenos 210. quos retraxit ex venditione suorum bonorum stabilium.

Accedit etiam vltimus calculus factus hic in Rota, vbi talia receputa fuerunt omissa, † licet calculus huiusmodi non fuerit à DD. vndequaque approbatus tanquam factus non præsentibus partibus, vel saltim citatis, seu monitis, vt requirebatur, *Bar. in l. Theopompus, num. 9. ff. de dot. præleg. Rot. in recent. par. 1. dec. 515. num. 14.*

6

Non obstat quod exaduerso dicebatur non esse verosimile quod sit erratum in tot bulettinis factis diuersis diebus, & mensibus, Quia respondetur quod illa apparent facta vnico contextu, cum omnia conseruarentur penes Ioannem Abundanterium, vt liquet ex depositione Angeli spacciatoris, in proc. fol. 7. à tergo, (ibi) nell'istesso tempo il detto Giouanni fece riceuuti di denari che disse hauere riceuuto da me à conto di Nicola dietro alli bolettini de grani di fiorini 730. se ben mi ricordo, li quali riceuuti dietro alli bolettini Giouanni, Nicola, & io Angelo s'auuedemo esser fatti per errore, perche Giouanni haueua riceuuto solo li denari de quali n'haueua fatti riceuuti à me ne libri come sopra, però fù detto d'emendar l'errore delli riceuuti che stauano scritti dietro alli bolettini, il quale errore sò che non è stato mai emendato.

7 Nec pariter obstat † quod confessio debitoris non noceat fideiussori, *Surd. dec. 218. per tot.* Quia hìc non consideratur confessio Nicolai Pistoris ad hoc vt principaliter de per se probet, sed adminiculatiuè, & in omnem euentum hoc non procedit quando confessio facta est in iudicio, & est adminiculata, vt in præsenti casu, *Becc. cons. 7. num. 13. Rot. dec. 3. de confess. in nouis. & diuers. par. 2. decis.*

decis. 177. *num.* 5. *& apud Seraph. decis.* 436. *num.* 7.

Denique non obstat fraudis, & collusionis obiectum † Quia fraus non præ-
8 sumitur, *l. meritò, ff. pro soc. l. dolum, & ibi scribentes, C. de dolo. Mascard. de probat. concl.* 530 *& conclus.* 531. *Menoch. lib* 5. *præsump.* 3. *num.* 14. 31. *&* 35. Vbi hanc regulam extendit vt potius præsumatur error in iure, vel in facto quã dolus, *Aldou. cons.* 28. *num.* 8. *Barz. dec.* 100. *num* 8. *Giurb. dec.* 13. *num.* 10. *in fin. Rot. in recent. part.* 2. *decis.* 215.
9 *num.* 8. Maximè † in eo cui nullum commodum ex actu resultat, *Rot. in recent.*
10 *par.* 2. *dec.* 206. *num.* 11. Ideo † debet probari per allegantem, *Specul. tit. de appellat.* §. 4. *vers. sed secundum præ-*
11 *missa.* Et quidem † concludenter, *Ancharan. cons.* 385. *Bald. cons.* 350. *lib.* 1. *Crauet. cons.* 21. *num.* 4. *cum vulgaribus.*

Vltimo non obstat obiectum nullitatis sententiæ de qua agitur ex defectu mandati Procuratoris Ioannis Baptistæ.
12 † Quia vltra quod nunquam fuit oppositum, & propterea acta sustinentur, *Menoch. præsumpt.* 46. *num.* 17. *lib.* 2. *Giurb. decis.* 13. *per tot. Rot. in recent. par.* 1. *decis.* 530. *num.* 1. Vlterius respon-
13 detur, † quod cum Procurator dict. Io. Baptistæ exhibuerit librum, capitula, & interrogatoria ad fauorem sui principalis, & comparuerit in termino citationis factæ de dicto suo principali, qui pariter comparuit cum clausula citra reuocationem, fuit dictum ex prædictis satis constare de mandato præsumpto, quod sufficit, *Mantic. de tacit. lib.* 7. *tit.* 7. *per tot. Greg. dec.* 44. *etiam per tot.* Atque ex his omnibus sicut constat de veritate contra errorem commissum in receptis,
14 † quod Ioanni Massio confitenti non præiudicat, *l. non fatetur, ff. de confess. Rol. cons.* 69. *num.* 48. *lib.* 3 *Menoch. cons.* 147. *num.* 29. *Greg. dec.* 522. *num.* 14. *& seqq.* Ita meritò resolutum fuit sententiam D. Iudicis à quo in omnibus esse confirmandam.

ARGVMENTVM.

Vsufructuarij hæres an possit se opponere finito vsufructu contra proprietarium, qui illo non vocato possessionem naturalem apprehendidit.

SVMMARIVM.

1 *Fundus dotalis quamuis æstimatus emptionem non facit, si ex pacto idem sit restituendus.*
2 *Dotalis fundus remanet talis etiam soluto matrimonio.*
3 *Mulier censetur dedisse fundum dotalem viro, vt solummodo fructus ad eum pertineant.*
4 *Filius quærit sibi proprietatem in aduentitijs, patri autem vsumfructum, num.* 5. *Etiam si transiuerit pater ad secunda vota, num.* 6.
7 *Vsusfructus per mortem vsufructuarij expirat: Et cum proprietate consolidatur, num* 8.
9 *Ciuilis possessio finito vsufructu trahit statim ad se possessionem naturalem, quæ erat penes vsufructuarium.*
10 *Proprietarius mortuo vsufructuario potest propria auctoritate capere possessionem naturalem, vt iam coniugat sue ciuili, vbi non obijcitur de retentione aliqua.*
11 *Et multò magis petere potest ingressum à Iudice.*
12 *At etiam mandatum de manutenendo, quod tuetur possessorem etiam si possessio sit ciuilis tantum.*
13 *Hæres proprietarij potest se facere manuteneri aduersus hæredem usufructuarij.*
14 *Dos soluto matrimonio per mortem mulieris applicatur filijs non iure hæredibus matris, sed vi consuetudinis Martini.*
15 *Pater retinens, & non restituens dotem filijs, dicitur maternam hæreditatem adiuisse pro filijs. Præsertim si filij*

si filij sint infantes, num. 16.

17 *Hareditatis aditio inducitur per verba aditionem importantia: Etiam si enunciatiuè sint prolata, ab eo tamen qui potest hæreditatem adire, num. 19. Et multo magis quando sunt emissa principaliter, num. 20. Et agitur de hæreditate ab intestato delata, num. 21. Et lucrosa ex parte adire debentis, num. 22.*

18 *Hæres quis efficitur solo animo, quamuis nihil hæreditarium attingat.*

23 *Hæreditas lucrosa per minorem adiri potest sine solemnitatibus statutarijs.*

24 *Manutentio datur possidenti.*

25 *Manutentio datur hæredi qui possessionem corporalem apprehendidit.*

26 *Possessio absque apprehensione acquiritur hæredi per Colonum, qui detinet nomine domini.*

27 *Vsufructuarius finito vsufructu non est expellendus à possessione sine causa cognitione. Quod intellige, & declara, vt num. 28. & 29. Limita vt num. 30.*

DECISIO CXVIII.

1 CVM † ex pactis nuptialibus, de quibus in instrumẽto q. D. Lauiniæ Maxiolæ primæ vxoris D. Liuij Bauerij de Senogallia in actis exhib. to, constet fundum de quo agitur situm in Territorio Anconæ in Contrata Castri iuxta latera ibidem expressa, fuisse dotalem vt idem restitueretur quamuis æstimatum, iuxta dispositionem *text. in l. si æstimatis, ff. solut. matrim. & in l. si æstimata prædia, C. de fund. dot. & in auth. sed quamuis, §. & cum lex, C. de rei vxor. act. cum alij cumulatis per modernum Antonell. cons. 3. num. 3. & seq.*

2 Et † talem remansisse soluto matrimonio, *l. etiam, vbi Bal. ff. de fund. dot.*

3 Itaut † dominium absolutè in virum non transiuerit, sed fructus tantummodo ad eum pertinuerint, *l. quamuis, ff. de iur. dot. l. si fundus, in prin. ff. sol. mat. Pinell. in l. 1. par. 3. num. 5. C. de bonis mat. Menoch. cons. 1140. num. 21. Antonell. d. cons. num. 8. & 19. Castill. de vsuf. cap. 3. num. 32. & cap. 4. num. 7. Giurb. ad Stat. Messan. cap. 15. Glos. 1. num. 28. & 29. Gratian. discep. 745. num. 62. discep. 985. num. 7. & discept. 989. num. 18.* Cumque etiam constet, quod mortua La-

4 uinia superfit D. Felix eius vnica filia, † ad quam ipsius fundi proprietas spectat, *l. cum oportet, in prin. C. de bon. quæ lib. Gratian. discep. 519. num. 8. Natta cons. 419. num. 1. Coccin. decis. 268. num. 9.*

5 † Vsusfructus autem ad Liuium maritum Lauiniæ, & patrem Felicis, *l. 1. & tot. tit. C. de bon. mat. d. l. cum oportet, & auth. idem est, §. non autem, C. de bon. quæ lib. Gratian. d. discep. 519. num. 8.*

6 † Etiam si transiuerit ad secunda vota, *§. quoniam omnino, auth. de nupt. l. fin. vbi Bal. & Pinell. num. 19. C. de bon. mat. l. fœmina, §. illud, C. de secund. nupt. Castill. d. cap. 3. num. 93. Grat. discep. 519. num. 43. & discep. 989. num. 19. Boer.*

7 *dec. 198.* Quo † deinde vita functo vsumfructum expirasse, *ad text. in § finitur, instit. de vsufr. l. antiquitas, §. tales altercationes, & l. corruptionem, §. sed ne-*

8 *que, C. de vsuf. & habit.* † Et fuisse cum proprietate consolidatum, *Gasp. Thes. forens. lib. 2. quæst. 96. num. 4. vers. tertio vsusfructus, & num. 6. vers. ita mor-*

9 *tuo vsufructuario,* † Possessionemque ciuilem traxisse ad se naturalem absque aliqua traditione, *Bald. in l. 1. num. 38. ff. de rerum diuis. Ias. in l. clam. possidere, §. qui ad nundinas, num. 23. ff. de acq. poss. Tiraq. de constit. par. 2. ampliat. 13. num. 8. Natt. d. cons. 419. num. 3. & 6. Menoch. cons. 139. num. 16. Aldou. cons. 76. num. 24. & 25. Gabr. cons. 141. num. 4. & 5. lib. 1. Siluan. cons. 97. per tot. Antonell. cons. 16. num. 18. & 20. vers. hæc autem similis, Grat. discep. 779. num. 6. cum seqq. Rot. coram Mantic. decis. 167. num. 7. & in vna Anconitana bonorum mercurij 3. Iunij 1628. coram*

10 *Merlino.* Consequens † est, vt non tantum licuerit D. Felici proprietariæ vigore

gore possessionis ciuilis ingredi naturalem, & illam apprehendere auctoritate propria vbi non obijcitur, nec obijci potest de retentione aliqua, cum illa naturalis amplius esse non possit apud hæredem vsufructuarij, sed illicò perierit cum eodem vsufructu, & ipso iure redierit ad ipsam proprietariam etiam ignorantem, vt latè per *Grat. d. cap. 779. num. 4. & 5. & cap. 899. num. 6. & seqq. Gasp. Thes.*
11 *d. quæst. 96. num. 4. & 6.* Sed † etiam multò magis petere, & obtinere prout fecit ingressum ipsius à Iudice ordinario,
12 *Mantic. decis. 167. num 7. & 8.* † Ac successiue mandatum de manutenendo, quod tuetur possessorem, & si ciuiliter tantum possideat, *Glos. in l. 1. §. vlt. in verb. possidet, & Bart. in ead. l. § interdictum, num. 2. ff. vti possid. Natt. d. cons. 419. num. 2. Mantic. dec. 185. num. 4. Greg. dec. 203. num. 3. & 6. Put. decis. 198. num. 4. lib. 1. Rot. diuers. par. 2. dec. 19. num. 14. & in recent. par. 1. dec. 560. num. 4. & dec. 561. num 5. cum alijs per*
13 *me citatis dec. 105. num. 4.* Prout † in puncto quod hæres proprietarius possit se facere manuteneri aduersus hæredem vsufructuarij, firmant *Menoch. d. cons. 139. num. 16. & seqq. Aldou. d. cons. 76. num. 24. & 25. Gasp. Thes. d. quæst. 96. numero 6. Gratian. dicto cap. 779. numero 10.*

Non obstat quod probatum non fuerit Felicem hæreditatem adiuisse tãquam
14 hæredem Lauiniæ matris: Quoniam † pro consecutione dotis maternæ non videtur necesse quod filij doceant se esse hæredes matris, sed solummodo ostendant esse filios, eo quia ex consuetudine Martini ad eos dos defertur non tãquam hæredes, sed tanquam filios, vt notant communiter *Doct. in l. dos à patre C. sol. mat. & in l. in quartam, ff. ad l. falcid. Gabr. cons. 165. num. 13. lib. 2. Capic. dec. 176. num. 24. & 25.*

15 Præterea † respondetur, quod aditio probatur ex possessione Liuij patris, qui dicitur adiuisse pro filia dum bona dotalia non restituit, sed retinuit eius vita durante, *Bart. cons. 129. lib. 1. & quæst. 10. num. 15. Natta cons. 74. num. 10. Aret. cons. 160. num. 2. & 3. Ruyn. cons. 112.*
16 *in fin. lib. 2. Greg. dec. 421. num 7.* † Eo magis stante filia infante sicut erat D. Felix, vt desumitur ex processu, *l. si infanti, C. de iur. delib. Natta d. cons. num. 10. Rip. resp. 9. de success. ab intest. Surd. dec. 140. num. 1. & 10. Mant. dec. 227. num. 4.* Quibus accedit quod ipsa post mortem patris constituit procuratorem ad lites, & in specie ad capiendam tenutam in bonis de quibus agitur tanquam filia, & hæres Lauiniæ matris, ex quo
17 satis constare dicitur de aditione, quæ † sanè probatur per quodcunque verbum aditionem importantem, *l. per procuratorem, vbi etiam Glos. ff. de accept. Bar. in l. gerit, num. 14. & 15. ff. de acq. hered. Ias. in l. ex his verbis, num. 2. C. de testam. milit. Menoch. præs. 100. num. 22. & 23. lib. 4. Greg. dec. 7. num. 3. & 4.*
18 *& dec. 460. num. 1. & 2.* † Et fit solo animo hæres etiam quod nihil hæreditarium attingatur, *Ias. in l. pro hærede, num. 4. ff. de acq. hæred. Achill. de Graff. dec.*
19 *vlt. tit. de testam.* † Ac inducitur ex verbis enunciatiuis prolatis ab eo, qui potest hæreditatem adire, *Bar. in d. l. gerit num. 14. ff. de acq. hæred. Marant. in l. si potest, num. 45. ff. eo. Aret. d. cons. 136. in prin. Surd. cons. 527. num. 35. Rot. diuers. par. 1. dec. 362. nu. 2. & coram Man-*
20 *tic. dec. 355. num. 8.* Vnde † multo magis censetur adita, quãdo sunt emissa principaliter, vt dictum est, *Ias. in l. his verbis, num. 2. vers. octauo limita, C. de testam. milit. Matth. sign. 34. Menoch. d. præs. 100. num. 22. lib. 4. Greg. d. dec. 460.*
21 *num. 1.* Præcipue † dum agitur, vt hic, de hæreditate ab intestato delata, *Greg. d.*
22 *dec. 7. num. 11.* † Et maximè lucrosa ex parte adire debentis, quo casu aditio probatur ex quacunque animi deliberatione, & ex leui coniectura, *Bar. in d. l. gerit, nu. 5. Rol. cons. 77. nu. 31. lib. 1. Mascard. post multos, quos allegat concl. 40. nu. 9. Gasp. Thes. forens. lib. 2. quæst. 51. num. 5. Ma-*
23 *gon. dec. Flor. 24.* † Nec requiruntur solemnitates statutariæ secundum *Lamb. de Cont. quæst. 3. nu. 4. & Carth. dec. 46. nu.*
24 *16.* Et consequenter, sicut † dari debet manutentio possidenti, *§. retinẽda, instit. de interd.*

de interd. l. 1. §. Lucius, vbi Bart. & l. ait prætor, §. quod ait. vbi etiam Bart. ff. vti possid. Couarr. pract. quæst. cap. 17. num. 4. Greg. dec. 275. num. 12. Coccin. decis. 14. num 1. Mantic. decis. 227. num. 1. cum similibus. Non est deneganda D.
25 Felici, † quæ viuente patre possidebat ciuiliter, vt dictum est, & post eius obitum per effectualē apprehensionē adepta est possessionem naturalem, vt requirebatur, iuxta tradita per *Becc. cons. 75. num. 12. & per Antonell. cons. 52. num. fin.* Idque etiam cum perceptione fru-
26 ctuum à Colono per quem † ea possessio detinebatur pro hærede, itaut absque alia noua apprehensione possessio per ipsam Felicem acquisita diceretur, *l. qui vniuersas, § quod per colonum, vbi Ang. nu. 1. Alex. num. 2. ff. de acq. poss. Bart. in l. quod meo, nu. 9. & Alex. nu. 25. ff. eo. Natt. cons. 538. num. 7. Affl. dec. 163. num. 7. Put. dec. 462. num. 3. & seqq & dec. 463. num. 2. lib. 2. Mant. dec 227. num. 7.*
27 Neque officit quod † vsufructuarius finito vsufructu non sit expellēdus à possessione sine citatione, & causæ cognitione, *l. 1. § hoc autem, ff. de vsufr. quem. caueat l. fin. C. si per vim, vel alio modo,*
28 *Grat. d. cap. 899. num. 4.* † Quia id procedit quando agitur contra vsufructuarium qui rem habebat vel à testatore, vel ab hærede: Nam tunc dicitur naturaliter, & corporaliter possidere, *l. naturaliter, & l. possessio, ff. de acq. poss. Fach. cont. iur. lib. 8 cap. 18. Franc. Mar. dec. 857. nu. 3.*
29 *par. 1.* Sed † in hærede vsufructuarij secus est, cum notoriè constet nullum ius habere tam in proprietate, quàm in possessione, quæ est finita per mortem vsufructuarij, etiam stante statuto cōtinuante possessionem defuncti in hæredem, vt post *Imol. Castr. Menoch. & alios firmat*
30 *Grat. d. cap. 779. num. 9.* † Et nullam sibi competere retentionem ex aliquo capite, vt dictum est, propterea auferri potest ab eo possessio sine cognitione causæ, *Rom. cons. 499. num. 4. Grat. d. cap. 899. nu. 7. Gasp. Thes. d. quæst. 96. num. 6. vers. & tenendo hanc partem.* Et quod tollit omnem difficultatem, fuit hic in Rota citatus hæres vsufructuarij, qui non excepit de retentione aliqua, & sic ex prædictis resolutum fuit manutentionem petitam denegandam esse D. Francisco Bauerio hærede vsufructuarij, & concedendam D. Felici, Informante pro hac parte D. Io. Maria Nello viro doctissimo, ac multarum virtutum meritis ornatissimo.

ARGVMENTVM.

Ædificare in suo cuilibet licet vsque ad Cœlum, etiam si ex ædificio vicinus damno afficiatur, dummodo id principaliter non fiat animo nocendi.

SVMMARIVM.

1 *Muri pars inferior si est communis, efficitur quoque communis pars superior extructa ab vno ex socijs: Dummodo alter socius, qui illa vti vult soluat medietatem expensarum, num. 4.*
2 *Vna, & eadem res diuerso iure censeri non debet.*
3 *Socius non potest vti re communi ædificando ad emulationem.*
5 *Murus destinatus ad eleuandum, potest inuito socio extolli, sicut potest domus propria, & num. 10.*
6 *Quamuis ex ædificio alter socius damno afficiatur.*
7 *Et quamuis fenestra per vnum ex socijs facta in muro communi obscurentur.*
8 *Fenestræ in alieno, seu communi fieri nō possunt.*
9 *Præscriptio iuris altius non tollendi non currit nisi a die qua quis fuit impeditus ædificare; & acquieuit per tempus ad præscribendum sufficiens.*
11 *Præscriptio non currit in his quæ meræ facultatis sunt.*
12 *Reseruatio præseruat ius reseruanti, & est quædam exceptio, quæ modificat actum.*
13 *In persona hæredis omne ius defuncti præter personale transfertur.*
14 *Præsertim quando ius est merè reale.*
15 *Socius non potest eleuare murum communem*

murum si obscurentur fenestra alterius socij secundum opinionem Surd. in cons. 233. Qua opinio intelligitur, & declaratur, vt num. 16. & 17. Et limitatur vt num. 18.

19 *Lex Sabinus, ff. com. diuid. quando procedat declaratur.*

20 *Laicus est conueniendus coram Iudice suo laico.*

21 *Iurisdictio Iudicis Ecclesiastici à laicis prorogari potest tacitè, & expressè.*

22 *Laicus recusans Iudicem post recusationem coram eodem comparendo censetur à recusatione recedere.*

23 *Protestatio in iudicialibus repeti debet in quolibet actu.*

24 *Principalis si litem prosequitur, censetur ratificare acta per suum Procuratorem gesta.*

25 *Procurator, qui litem prosequitur absque protestatione nullitatis actorum per alium Procuratorem sine mandato, censetur ratificare acta facta.*

DECISIO CXIX.

D. RVFFVS duos habuit filios Io. Vincentium, & Io. Frãciscum, qui domum paternam diuiserunt, cuius pars inferior pertinuit ad Io. Vincentium, & superior ad Io. Franciscum, qui facta diuisione volens murum communem intercedentem, & sustinentem tigna, & plançata vtriusque domus altius eleuare, licentiam petijt, & obtinuit à Io. Vincentio fratre per hæc verba, Non pregiudicando all'alzare della casa inferiore d'esso Gio. Vincenzo, e cosi non togliendo altra ragione che volesse allegare Gio. Francesco per non farlo alzare ne più, ne meno, come se detto muro non fusse fatto. Qua licentia stante eleuauit Io. Franciscus murum, & in eleuato fenestras ædificauit: Cæterum R. D. Io. Baptista Primicerius filius Io. Vincentij volens, & ipse hodie in altum eleuare domum suam, & tigna mittere in muro super ædificato interpellauit Georgium filium Io. Francisci ad dicendum causam quare non possit altius tollere, & appodiare, super quo porrectis positionibus, examinatis testibus, ac procurato accessu ad locum differentiæ, & compilato processu per D. Vicarium Firmanum decretum fuit licere D. Primicerio extollere domum suam, & murum vsq; ad Cælum, data tamen cautione de demoliendo in casu succumbentiæ. A quo decreto interposita appellatione in hac Rota pro parte Georgij, & hodie proposito dubio dato per me Vtrum decretum illud sit cõfirmandum, Domini cum firmo præsupposito quod murus antiquus fuerit à principio destinatus ad sustentationem vtriusque domus, de quo sanè inter partes non

1 dubitatur, † & quod nouus super antiquo ædificatus fuerit effectus communis, prout est antiquus iuxta doctr. *Bart. & aliorum, in l. quidam Iberus, ff. de seruit. vrb. præd. Cępol. de seruit. vrb. præd. cap. 40. num. 18. & seqq. & cap. 62. num. 4. vers. & ista quæstio, Socc. Sen. cons. 44. col. 2. lib. 4. Sim. de Pręt. cons. 73 num. 18. Hond. cons. 80. num. 23 & 24. lib. 1. Thes. dec. 23. num. 5. vers. animaduertendum tamen est, & dec. 41. nu. 7.*

2 Ne † vna, & eadem res diuerso iure censeatur, *l. eum qui ades, ff. de vsucap. cap. cum in tua de decim. Canon. in cap. translato, de constit. Sim. de Prat. d. cons. 73. num. 17. Grat. discep. 298. num. 70. & dec. 60. num. 5.*

3 † Ac etiam cum firmo præsupposito quod nõ constet in actis Primicerium velle ædificare ad emulationem, animoq; nocendi Georgio tantum, quod esset prohibitum, *Hond. d. cons. 80. num. 7. & 35. Antonell. cons. 43. num. 3. & Thes. dec. 41. num. 10.*

4 Vnanimiter concluserunt, † quod soluta prçuia çstimatione peritorum iuxta oblationem factam in actis per Primicerium medietate muri olim superædificati bona fide, & cum licentia per Io. Franciscum patrem Georgij iuxta tradita per *Thes. dec. 23. num. 2. vers. benè verum est, & dec. 41. num. 7. vers. sed huic Cępolla doctrinæ, & per Grat. discep. 32. num. 2. & seqq.*

5 † Permissum esse eidem Primicerio extollere domum suam, & murum communem,

munem, & appodiare super eo ad libitum: iuxta *tex. in l. cum eo, ff. de seru. vrb. præd. l. attius, & l. si in ædibus, C. de seru. l. cum duobus, § item mella, ff. pro soc. l. si ædes, ff. com. diui. l. Ang. in d. l. quidam Iberus, nu. 7 ff. de seru. vrb. præd. Cepoll. d. tract. c. 39. nu. 1. & rursus cap. 62. nu. 4. & 5. Sim. de Præt. d. cons. nu. 18. & 19. Corn. cons. 9. col. 3. & 4. lib. 2. Ias. cons. 98. nu. 2. & seqq. lib. 1. Soc. Sen. d. cons. 44. in fin. lib. 4. Hond. d. cons. 80. nu. 14. & seqq. lib. 1. Felic. de soci. cap. 28. nu. 21. Thes. qui de com. testatur d. dec. 23. nu. 1. & dec. 41. nu. 1. & 5.* Quamuis

6 † ex ædificio Georgius damno afficeretur, *l. fluminis, §. item videamus, & l. Proculus ait, ff. de damn. infect. Crau. cons. 94. nu. 2. Corn. cons. 282. col. 1. lib. 4. Rol. cons. 22. nu. 2. lib. 2. Hond. d. cons. 80. n. 15. & 34.*

7 Et † etiã si ipsius Georgij fenestræ positæ in ipso muro penitus obscurẽtur siue obturentũr, *l. si cõmunes ædes, ff. de neg. gest. d. l. cum eo, vbi Bal. ff. de seru. Ias. d. cons. 98. per tot. Paris. cõs. 63. nu. 14. lib. 1. Dec. cons. 201. in prin. Rim. Iun. cons. 367. nu. 15. lib. 4. Sim. de Præt. d. cons. 73. num. 4. Hond. d. cons. 80. n. 16. & 32. Cepol. d. cap. 39. nu. 1. in fin. & d. cap. 62. nu. 5. vers. nã*

8 *cum iste murus.* † Quoniã illæ in alieno, seu communi fieri non possunt, ita vt socius impediatur vti muro ad vsum destinatum, vt pulchrè notant *Ang. & alij in d. l. quidam Iberus ff. de seruit. vrb. præd. Cepol. d. cap. 62. n. 3. Hond. d. cons. 80. n. 4. Felic. de Societ. d. cap. 28. nu. 24.* Ac etiam

9 † si effluxerint plures anni ab vna eleuatione ad aliam, quia nihilominus potest Primicerius nulla obstante præscriptione pro arbitrio suo eleuare, nisi eleuãdo vicinus prohibuisset, & ipse acquieuisset, & postmodũ elapsum esset tempus ad præscribendum sufficiens, *Hond. in sæpe allegato cons. 80. nu. 36. Gail. obser. 69. nu. 11. lib. 2. Thes. dec. 16. nu. 3. in fin. & d. dec. 23.*

10 *nu. 4. vers. non militat eo casu.* Nam † si aliter diceremus per indirectũ adimeretur Primicerio potestas altius tollendi domũ suam, & vtendi re cõmuni ad vsum destinatũ, quod esset contra iura prædicta, vt notabiliter dicit *Cepol. in d. cap. 62. nu. 5. vers. nam si aliter diceremus.*

Quibus sic firmatis non obstat penitus licentiæ de ædificando cõcessa Io. Francisco per Io. Vincẽtium patrem Primicerij ex qua prætẽditur acquisitum ius prohibendi Georgio filio d. Io. Francisci: Nam

11 † ex quo Io. Vincentius gessit actum gratuitum in eius libertate consistens, nullum potest dici acquisitum ius prohibendi aduersario; *Bald. in l. 1. C. de seruit. & aqua, Natt. cons. 106. nu. 9. Grat. dec. 155. nu. 9. Thes. dec. 16. nu. 3. & seq.* Præsertim quia licentia huiusmodi fuit expresse concessa

12 sine sui præiudicio, vt supra dictũ est † quę quidẽ reseruatio siue protestatio præseruat ius reseruanti, & est quędam exceptio quæ modificat actũ, *l. vlt. ff. de acq. quot. & æsti. l. item fit, ff. de testam. tut. l. si debitor, § 1. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. sol. l. vt si quis, § plerique, ff. de relig. & sump. funer. cap. sollicitudinem, de appell. Paris. cons. 104. nu. 10. lib. 3. Mant. dec. 270. nu. 15. Surd. dec. 163. nu. 17. & 18. Greg. dec.*

13 *85. nu. 16. & 17.* Vnde † sicut à principio licuit Io. Vincentio vsque ad Cœlum eleuare domum suam, ita & nunc eodem iure vti potest Primicerius eius filius, & hæres in cuius persona omne ius defũcti præter personale transfertur, *l. hæredes, ff. de acq. hæred. l. nihil aliud, & l. hæredem, cum ibi notat. per Cag. ff. de reg. iur. & tot. tit. de hæred. act. ad hæred. & cont. l. 2. § ex his, de ver. obl. Grat. disc. 182. n. 33. Mãt. dec. 218 nu. 9. & dec. 264. nu. 11. Coec. dec. 59. nu. 2. dec. 181. nu. 2. & dec. 488. nu. 6.*

14 Eo † magis quando est merè reale, & rei cohæret, *§. 1. in auth. de iur. iuran. à morient. præst. Surd. cons. 146. num. 7. Grat. discep. 203. nu. 2. & discep. 265. nu. 3. Greg. dec. 489. nu. 9. Coec. dec. 67. nu. 18.*

15 Neque obstat *Surd.* † in contrariũ allegatus cons. 233. vbi firmat quod non possit socius eleuare murum communem si obscurẽtur fenestræ alterius socij: Quia

16 † vel eius opinio procedit in casu vbi murus non esset sufficiens ad supportandum maius onus, vt ipse firmat nu. 8. & cõpro-

17 bat *Thes. d. dec. 41. nu. 12.* Vel † vbi ageretur de obscurando fenestras proprias Georgij non existentes in muro cõmuni, vt videtur esse de mente eiusdẽ *Surdi nu.*

18 *14. vers. quod non licet.* Vel † non est vera vt ipse præsupponit quod claudẽdo fene-

fenestras præiudicium inferatur socio vt mutetur forma veteris ędificij, Non enim infertur pręiudicium si claudatur fenestrę muri cōmunis, quæ ibidē stare nō debent in damnum alterius socij, & nō mutatur forma veteris ædificij si eo quis vtatur ad vsū destinatū, vt in specie reprobato Surdo firmat mod. *Felic. d. c. 28. n. 24. & seqq.*

19 Neq; † potest officere tex. in l. Sabinus, ff. com. diuid. Quoniā verū est quidē non licere socio in muro cōi inuito socio ędificare quādo socius ad vsū nō destinatum vellet vti muro, vel si ædificatum noceret socio, & ædificāti nihil prodesset, in quib. terminis procedit *l. Sabinus, vt declarat Cepol. d. c. 40. n. 20. circa med. I as. d. cōs. 98. Bero. cons. 26. n. 19. lib. 1. Hōd. d. cōs. 80. n. 33. Thes. in sępe citata dec. 41. n. 1. uer. sicq; intelligēdi sūt tex. omnes supra citati, & n. 9. & 13.* Vnde cū murus in casu nostro à principio esset destinatus ut deseruiret pro sustētatione vtriusq; dom. & nō cōstet de emulatione aliqua, cessat merito dil. d. tex

Minus obstat quod Georgius merè lai-
20 cus † esset citādus, & cōueniēdus corā Iudice laico, nō corā Ecclesiastico, qui aduersus eū caret iurisdictione, *l. in criminali, C. de iuris. om. iud. l. fin. C. vbi in rē actio, l. 3. C. vbi cau. stat. Ag. deb. c. cū sit de foro*
21 *cōp. cū simil. alleg.* Quia † cū iurisdictio Iudicis Ecclesiastici à laicis prorogari possit nō tantū ex cōsensu tacito, quā expresso, *l. si quis ex cōsensu, C. de Episc. Aud. l. Episcopale, C. eo. tit. vbi Glos. & Doct. l. 1. & 2. §. conuenit de iudic. l. 1. de iuris. om. iud. c. significasti, de for. compet. Vant. de nullit. cap. vlt. nu. 78. Paris. cons. 48. nu. 1. & seqq. lib. 1. Natt. cons. 413. n. 4. & 6. Mar. Ant. var. lib. 1. resol. 48. n. 13. & 14. Osas. dec. 78. nu. 2. & 3. Amat. dec. 9. nu. 11. & seq. Capic. dec. 9. nu. 1. Grat. dec. 78. nu. 1.*
22 *& 2. & dec. 145. nu. 7.* Censetur † vtiq; Georgius comparēdo pluries coram D. Vicario recessisse à protestatione, de qua in proc. fol. 2. *Gabr. de Iudic. concl. 5. n. 4. Rot. coram Greg. dec. 292. num. 1. & 4. & dec. 368. nu. 2. & diuers. par. 2. dec. 901. & corā Seraph. dec. 898. nu. 7. & dec. 1057.*

Tandem non obstat nullitas opposita ex defectu mandati, Quia vltra quod de
23 mādato D. Octauij cōstat, talis † protestatio in Iudicialibus repeti debet in quolibet actu, licet in extraiudicialibus sufficiat semel protestari, iuxta dict. *Alex. in l. non solum, §. morte, ff. de op. nou. nūc. quā sequitur Rot. corā Mohed. dec. 2. tit. de iudic. & corā Greg. dec. 44. num. 8. & coram Caual. dec. 348. n. 5. & diuer. p. 1. dec. 779.*
24 *nu. 5. & ego dixi dec. 112. nu. 7.* † Et quādo principalis litē prosequitur, cēsetur ratificasse gesta per suū Procuratorē, *Beltr.*
25 *ad Greg. dec. 176. nu. 13.* Imò talis † nullitas dicitur sanata per cōparitionē Octauij veri Procuratoris, qui prosequutus est causam, & nō opposuit de nullitate actorum per alium sine mandato, itaut amplius de nullitate illius primę instātię dici nequeat hodie in Rota in hac secūda in calculo ferendæ sententiæ, *ad tex. in l. cū minor, §. falsus, & in l. Paulus respōdit, ff. rē rat. hab. Vant. de nullit. tit. quib. mod. sent. null. rep. possit nu. 103. Rot. coram Caual. dec. 4. nu. 1. & 2. vbi dantur concordantes.*

ARGVMENTVM.

Tutor non potest trāsferre possessionē per actū fictū, sed bene per actū verū hoc est per actualē traditionem.

SVMMARIVM.

1 *Per constitutū transfertur ciuilis, & naturalis possessio ad quocunque effectus.*
2 *Tutor non potest transferre possessionem per actum fictum.*
3 *Possessio ad effectum mandati de manutenendo probatur ex confessione partis.*
4 *Tutor per actualem traditionem potest possessionem transferre.*
5 *Ex possessione de præterito præsumitur in præsens.*
6 *Possessor est manutenendus.*
7 *Manutentio cōpetit etiam post sententiā, quæ fuit suspensa per appellationem.*
8 *Possessor lite pendente super validitate contractus est manutenendus in sua possessione.*
9 *Possessio iure familiaritatis non est considerabilis ad effectum possessorium.*
10 *Titulus præcedens tollit præsumptionem iuris familiaritatis.*

11 *Pos-*

11 *Possessio capta alio existente in possessione non est manutenibilis, sed præsumitur clādestina, & nullius cōsiderationis.*

DECISIO CXX.

IAcobus Raimundus, qui de Anno 1625. possessionem adeptus est per instrumētū emptionis cū clausula cōsti
1 tuti, † quæ eam transtulit ad quoscunq; effectus, *l. quod meo, & l. interdū, ff. de acq. vel amitt. poss. l. quisquis, C. de donat. Tiraq. de const. p. 1. n. 2. Menoch. cons. 139. n. 24. Antonell. cōs. 62. n. 1. Font. de pact. nup. claus. 4. Glos. 3. nu. 17. p. 1. & Glos. 27. n. 29. Giur. dec. 112. n. 13. & seqq. Rot. diuer. p. 1. dec. 132. n. 5. & in rec. p. 2. dec. 551. n. 4. & dec. 764. n. 2. & corā Greg. dec 437 n. 5. & 6. & corā Coc. dec. 240. n. 4 & Ego dixi dec. 112. n. 2. & seqq.* Est quip-
2 pe manutenēdus, Nā † quāuis Florauātes Mōtinus, qui vēdidit tanquā tutor, & curator D. Zitæ Luciæ per actū fictū prout est cōstitutū, trāsferre possessionē in ipsū emptorē nō potuerit, vt post *Bar. & alios in l. 1 ff. de acq. pos. firmāt Tiraq. d. tract. p. 3. lim. 15. n. 1. & seq. Rot. diu. p. 2. dec. 93.*
3 *n. 10.* Attamē † quia subsequuta fuit realis traditio, & actualis apprehēsio, de qua cōstat ex confessione, seu assertione Nuntij Mōtini aduersarij, in proc. de par. fol. 12. quæ sufficit præsertim ad effectū manutētions, *Greg. dec. 458. n. 3. cū seqq. Cocc. dec.*
4 *14. n. 4.* † Non est sanè de eius possessione amplius dubitandū, *Tiraq. d. lim. 15. n. 4. Rot. diu. p. 2. d. dec. 93. n. 11. & 12. & in rec.*
5 *p. 2. dec. 545. n. 7.* Quare † sicut præsumitur in ea cōtinuasse donec cōtrariū probetur, *Bars. & alij in l. siue possidetis, C. de prob. Dec. cōs. 28. n. 16. Deciā. cōs. 52. n. 16. li. 3. Antonel. cōs. 21. n. 3. & 4. & cons. 51. n. 7. & 8. Mār. dec. 46. n. 2. & dec. 245. n. 5. Caual. dec. 226. n. 4. 332. n. 3. 408. n. 4. 559.*
6 *nu. 3. 589. n. 3. & 608. n. 3.* Ita † proinde manutenēdus venit, *§. retinēdæ, & §. hodie*
7 *inst. de inter.* † Etiāsi lata sit sentētia declaratoria nullitatis contractus emptionis, quia vti suspecta per appellationē nō impedit eius manutētionē, *Ces. de Grass. dec. 4. n. 4. de caus. poss. & prop. Greg. dec. 275. n. 13. dec. 313. n. 4. & dec. 365. n. 3. Caual.*
8 *dec. 242. n. 2. & dec. 315. n. 1.* Quæ † datur durāte lite super validitate cōtractus, donec per trinā sentētiā quæstio terminetur, *c. 1. vt lit. pēd. Hōd. cōs. 17. n. 45. li. 2. Antonel. cōs. 4. n. 8. & seqq. cōs. 12. n. 19. & cōs. 16. n. 23. Gra. dis. 113. n. 28. & 29. & dis. 796. n. 39. Rot. in rec. p. 2. dec. 92. & dec. 654. n. 2. & corā Coc. dec. 286. n. 6. & corā Caual. dec 228. n. 4. & corā Greg. dec. 275. n. 11.*

Non obstat q. D. Lucia dum erat inhumanis habitauerit una simul cū Raymūdo
9 † ex quo deducitur eius possessionē fuisse iure familiaritatis, quæ non est considerabilis ad aliquē effectū possessoriū, *Antonell. cons. 37. n. 20. Greg. dec. 572. n. 4. & 6.* Quia de hoc non liquet, & stante dicto ti-
10 tulo † emptionis præsumitur non familiaritatis, sed iure proprio possidere, etiāsi titulus esset nullus, *Ang. in l. assiduis, C. qui pot. in pig. hab. Alc. præs. 23. n. 1. reg. 2. Menoch. lib. 6. pręs. 67. n. 9. Cur. Iun. cons. 168. n. 34. Natt. cons. 502. nu. 14. Cæph. cons. 4. nu. 39. Soc. cons. 13. n. 18. lib. 4. Rot. coram Put. dec. 75. lib. 3. & diuer. p. 2. dec. 104. n. 1. & corā Greg. dec. 92. n. 3. & seqq.*

Neque debet attendi allegata possessio
11 Nuntij Mōtini, quia † si de illa cōstaret, cū sit posterior, & dicatur capta alio exstēte in possessione, non est manutenibilis, sed præsumitur clandestina, vitiosa, & nullius considerationis, *c. licet causam, de probat. l. clā possidere, in prin. ff. de acq. poss. l. 3. §. ex cōtrario, ff. de acq. pos. Bar. in l. si duo, in prin. ff. vti poss. Cocc. dec. 14. n. 7. 113. n. 2. 239. nu. 2. 314. n. 1. 325. n. 3. 353. n. 3. & 486. n. 3. Mār. dec. 227. n. 6. Caual. dec. 44 in fin. & dec. 622. n. 1.* Et ita DD. sentiebāt, quāuis non fuerit votatū, quia partes per concordiā totā causā terminarunt.

Atq; ex his finis impositus sit huic primæ parti Decisionū ad laudem Omnipotentis Dei, Beatissimæq; Virg. Mariæ, & omniū Sanctorum, & Ecclesiæ suæ Sanctæ, cuius correctioni me in omnibus submitto, & illi firmiter adhæreo.

FINIS.

INDEX
LOCVPLETISSIMVS
CONCLVSIONVM,
Materiarum, Rerum, & Verborum, quæ in Decisionibus continentur.

a & etiam

Actus

INDEX.

INDEX.

Non

INDEX.

Appel-

INDEX.

Atten-

INDEX.

Etiam

Etiam

INDEX.

Cessio

INDEX.

INDEX.

Collatio

INDEX.

Et si

INDEX.

INDEX.

appel-

INDEX.

Deser-

INDEX.

Quod

INDEX.

Susti-

E

Agens

INDEX.

Euictis

INDEX.

c Et

de verbo

INDEX.

Arbi-

INDEX.

c 3 Etiam

Fraus

INDEX.

G

INDEX.

IDEN-

INDEX.

I

INDEX.

INDEX.

INDEX.

Iura-

INDEX.

d 2 LABOR

INDEX.

L

Fructus

INDEX.

M

Manda-

INDEX.

Et præ-

Assertio

INDEX.

N

Nega-

INDEX.

Agens

INDEX.

O

Conditio-

INDEX.

P

INDEX.

dec.

INDEX.

INDEX.

I N D E X.

Procu-

Q

Qua-

INDEX.

R

INDEX.

Prout

INDEX.

S

Inter-

INDEX.

f 2 Nisi

INDEX.

Solu-

INDEX.

INDEX.

Pro

I N D E X.

INDEX.

nomen

Tertio

INDEX.

summa-

INDEX.

I N D E X.

V

Nisi

Vxor

INDEX.

Finis Indicis.

LAVS DEO.





REGISTRVM

a ✠ A B C D E F G H I K L M N O P Q R S T V X Y Z.

Aa Bb Cc Dd Ee Ff Gg Hh Ii Kk Ll Mm Nn Oo.

a b c d e f g.

Omnes sunt terniones, præter a, & g, qui sunt duerniones, & ✠ & Oo, quaterniones.



MACERATÆ,
Ex. Typographia Io. Baptistæ Bonomi.
M. DC. XXXIII.

SVPERIORVM PERMISSV.

Si videbitur EMINENTISS. ET REVERENDISS. D. D. CARDINALI ASCVLANO EPISC. MAC. Imprimatur Claud. Angeluccius Can. Theol. & Iur. Pontif. Interpr. Ord.

Imprimatur.

Antonius Franciſcus Pelicanus Eminentiſs. & Reuerendiſs. Card. Aſculani Epiſc. Maceratæ Vic. Gen. & Auditor.

Hieronymus Spinuccius Phil. ac Sacræ Theol. D. & S. Officij Reuiſ. vidit, & approbat.

Imprimatur.

Fr. Ioannes Baptiſta Talianus Mag. & Vicarius S. Officij Maceratæ Ordinis Prædicatorum.



